Die Zweigniederlassung, ihre Firma und ihre Stellung im Handelsregister.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
der hohen juristischen Fakultät der
Friedrich-Alexander-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Georg Braun
Referendar am Amtsgericht Augsburg.

Approbiert am 15. November 1931

Buchdruckerei Boegl & Heller G. m. b. H. Eichstätt

1932:98

Die Zweigniederlassung, ihre Firma und ihre Stellung im Handelsregister.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
der hohen juristischen Fakultät der
Friedrich-Alexander-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Georg Braun
Referendar am Amtsgerichte Augsburg.

Approbiert am 15. November 1931

Buchdruckerei Voegl & Heller G. m. b. H. Eichstätt

Meinen
lieben Eltern
zugeeignet.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Referent:
Professor Dr. Liermann.

Inhaltsverzeichnis

Einleitung.

I. Kapitel: Der Begriff der Zweigniederlassung.
- § 1. Die Zweigniederlassung eine Handelsniederlassung.
- § 2. Das Verhältnis von Haupt- und Zweigniederlassung. (Hauptniederlassung und der Sitz der Handelsgesellschaften.)
- § 3. Das Abhängigkeitsverhältnis.
- § 4. Der Begriff der Zweigniederlassung.
- § 5. Die Scheinfiliale.
- § 6. Die „fliegende Filiale".

II. Kapitel: Die Firma der Zweigniederlassung.
- § 7. Aus dem Wortlaut des Gesetzes.
- § 8. Aus den Begriffen der Zweigniederlassung und der Firma.
- § 9. Die Firma unter besonderer Berücksichtigung der Paragraphen 22, 30/III und 50/III HGB.
- § 10. Die Firma der inländischen Zweigniederlassung des ausländischen Kaufmanns.

III. Kapitel: Die Stellung der Zweigniederlassung im Handelsregister.
- § 11. Die objektive Anmeldepflicht.
- § 12. Die subjektive Anmeldepflicht.
- § 13. Die Eintragungen bei bezirksgleichen Handelsniederlassungen.
- § 14. Das Prüfungsrecht des Registerrichters der Zweigniederlassung.
- § 15. Die Wirkung der Eintragung im Handelsregister der Zweigniederlassung.
- § 16. Das Ordnungsstrafverfahren.
- § 17. Die Eintragung der Zweigniederlassung des ausländischen Kaufmanns im Inlande.

Abkürzungen und Literaturverzeichnis

A. D. H. G. B.: Allgemeines deutsches Handelsgesetzbuch vom 5. Juni 1869.

Argrikola: Die Zweigniederlassung in Siebenhaars Archiv für Wechsel- und Handelsrecht. Bd. 12. S. 279 ff. (1863).

Behrend: Lehrbuch des Handelsrechts 1. Band 1896.

Brand-Meyer zum Gottesberge: Die Registersachen, Handelsregister, Genossenschafts-, Vereins-, Güterrechts-, Muster-, Schiffs- und Schiffsbauwerksregister in der gerichtlichen Praxis. 3. Auflage, Berlin 1929.

Brendel: Die rechtliche Natur der Zweigniederlassung, in Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen und preußischen Rechts. Bd. 33. S. 213 ff (1889)

Brodmann: Kommentar zum G. m. b. H.-Gesetz. Berlin und Leipzig 1924.

Cohn: Die Prüfungsbefugnis des Registerrichters der Zweigniederlassung unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Kammergerichts in D. N. V. 26/234 ff.

Cohn: Die Rechte und Pflichten der Organe des Handelsstandes und des Registerrichters in Bezug auf die Führung des Handels- und Genossenschaftsregisters in Z. Bl. H. R. 1929 S. 68 ff.

Cosack: Lehrbuch des Handelsrechts. 6. Auflage (1903)

Denkschrift: I. (1896) und II. (1897) zum Entwurfe eines Handels-Gesetzbuchs.

Denzler: Die Stellung der Filiale nach internem und internationalem Privatrecht. (1902)

DJZ: Deutsche Juristenzeitung Verl. Liebmann Berlin.

DNV: Zeitschrift des deutschen Notarvereins.

Dür.-Hach.: Düringer-Hachenburg, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 1. Teil in 3. Auflage (1930)

Feldmann: Die Zweigniederlassung. Diss. Göttingen, Mühlheim a. d. Ruhr (1905.)

FGG: Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit von 1898.

Friese: Übersicht über das Handelsregister im Auslande in JW 1925/434, 26/346, 29/3443.

Gen. Ges.: Reichsgesetz betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, Fassung vom 16. Dezember 1929.

G. m. b. H.-G.: Reichsgesetz, betr. die Genossenschaften mit beschränkter Haftung.

Göbbels: Der Filialbetrieb der deutschen Kreditbanken. Berl. 23.

Goldschmidt: Komm. zum Handelsgesetzbuch. München 1929.

Gruchot: Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, begr. von Gruchot.

GVBl.: Bayerisches Gesetz- und Verordnungsblatt.

Hans. R Z: Hanseatische Rechts- und Gerichtszeitschrift.

Hach.: Hachenburg-Bing, Komm. zum G. m. b. H.-G. 5. Auflage 1926.

Heymann: Die Zweigniederlassung im deutschen Handelsrecht. Leipzig Diss., Leipzig (1907)

HRR: Höchstrichterliche Rechtsprechung, Beilage zur Juristischen Rundschau.

JDR: Jahrbuch des deutschen Rechts. (Die Ziff. bed. d. Jahrg.)

JFG: Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts (Fortsetzung der Sammlungen „RJA" und „KGJ")

JMin.Bl.: Justizministerialblatt für Bayern.

KGJ: Jahrbuch für die Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der Freiwilligen Gerichtsbarkeit usw.

Kühn: Der Begriff der Zweigniederlassung nach deutschem Handelsrecht. Leipzig Diss., Schaffhausen (1908)

Krückmann: Zum Rechte der Zweigniederlassung in Z Bl. H R 30/97, 140.

Lehmann: Lehrbuch des Handelsrechts. (1908)

Lehmer-Weitze: Die Kostengesetzgebung Bayerns und des Reiches. Augsburg 1928.

Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuche.

Makower: Komm. zum Handelsgesetzbuch. Aufl. (1908)

Marxheimer: Die Zweigniederlassung im Handelsrecht. Diss. Marburg, Marburg 1913.

Müller-Erzbach: Lehrbuch des deutschen Handelsrechts. Tübingen (1921). 2/3 Auflage

Nitschke: Filialdirektoren von Aktienbanken. 1923.

LZ: Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht.

JW: Juristische Wochenschrift, Organ des Deutschen Anwaltvereins.

ObLG: Rechtsprechung des bayr. Obersten Landesgerichtes in Zivilsachen.

OLG: Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts.

Obst: Das Bankgeschäft. 1. Bd. Verkehrstechnik und Betriebseinrichtung.

Pantasopulos: Die Rechtsstellung der inländischen Handelsniederlassung, insbesondere der Zweigniederlassung des ausländischen Kaufmanns nach staatlichem deutschen und völkerrechtlichem Internationalprivatrecht. Diss. Würzburg, gedruckt Athen (1923.)

Pisko: Das kaufmännische Unternehmen in Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts (Leipzig 1918) insbesonders § 37 S. 27 ff.

RJA: Entscheidungen in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, herausgegeben vom Reichsjustizamt.

RGE: Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

RGStr.: Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

ROHG: Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.

Recht: Das Recht. Jur. Zentralblatt für Praktiker.

RGBl. I: Reichsgesetzblatt, Teil 1.

Sächs. Arch.: Sächsisches Archiv für Bürgerliches Recht.

Säuberlich: Die Filialen im Detailhandel. phil. Diss. 1913 Leipzig.

Schlegelberger: Komm. zum FGG.

Schulze: Die Zweigniederlassung im sächs. Archiv Bd. 7, S. 265 ff, 359 ff.

Silberschmidt: Zum Begriff der Zweigniederlassung in ZHR Bd. 82 S. 277

Seuff.: Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten.

Sobernheim-Strauß: Handelskammern und Handelsregister in der Rechtssprechung seit 1900. 2. Auflage Berlin 1926.

Staub: Kommentar zum Handelsgesetzbuch. 12. und 13. Aufl. 1926.

Staudinger: Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch. 9. Auflage des ersten Band (1925)

Stuckart: Erklärungen an die Öffentlichkeit, insbesonders die Anmeldung zum Handelsregister. Diss. Rüdesheim (1929).

Unl.W.G.: Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb.

Z.Bl.H.R.: Zentralblatt für Handelsrecht, vereinigt mit der „Zeitschrift für Gesellschaftswesen" herausgegeben von Goldschmidt und Koppe.

ZHR: Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht. Begründet von Goldschmidt.

ZPO: Zivilprozeßordnung.

Einleitung.

Die Zweigniederlassung bildet einen Teil eines Handelsgeschäftes. Ihr Begriff ist ein rechtlicher, da er von der Rechtsordnung wegen der besonderen Wirkungen, die sich an ihn knüpfen, eingeführt ist. [1]) Zweigniederlassungen sind zwar schon mit dem Aufblühen des Handels im Ausgang des Mittelalters entstanden, aber im deutschen Recht wird das Wort „Zweigniederlassung" erstmals im Allgem. deutschen Handelsgesetzbuch gebraucht. (Siehe die Art. 21, 86, 152, 153 u. a.) Im neuen Handesgesetzbuch von 1897 wird der Zweigniederlassung hauptsächlich in register- und firmenrechtlichen Vorschriften Erwähnung getan. (Vergleiche die §§ 13, 15, 30/II, 33/II, 50, 201, 207, 234 u. a.) Die Zweigniederlassung ist von rechtlicher Bedeutung auch dort, wo das Gesetz von Niederlassung ganz allgemein spricht. Dies ist beispielsweise der Fall in § 21 Z.P.O. in § 24 U.W.G. und zahlreichen handelsrechtlichen Nebengesetzen. Heute wie früher ist von einer gesetzlichen Festlegung der Begriffe „Handelsniederlassung" oder „Zweigniederlassung" Abstand genommen worden und zwar führt die Denkschrift[2]) zur Begründung dafür an: „Eine Begriffsbestimmung läßt sich in befriedigender Weise im Gesetz nicht geben und die Rechtsprechung ist bisher auch ohne gesetzliche Bestimmungen zu angemessenen Ergebnissen gelangt."

Über den Begriff ist auch heute noch, trotz der inzwischen angewachsenen Rechtsprechung und Literatur[3]), noch keine Klarheit erzielt worden. Das mag nicht zum geringsten Teil auch daran liegen, daß der Rechtsbegriff der Zweigniederlassung sehr eng mit dem wirtschaftlichen zusammenhängt und damit auch mit der jeweiligen Wirtschaftsverfassung. Insbesondere im Handelsrecht ist eine Trennung der Begriffe des Rechts und der Wirtschaft nur mit großer Vorsicht vorzunehmen. Das Recht kann wohl im einzelnen Fall besondere Erfordernisse aufstellen, die allgemeinen Begriffsbestimmungen müssen in der Regel doch zusammenfallen.[4]) Unter Würdigung dieses engen Zusammenhangs muß daher eine rein registerrechtliche Begriffsbestimmung [5]) abgelehnt werden. Andererseits darf man den Begriff der Zweigniederlassung auch nicht als einen mehr tatsächlichen als rechtlichen betrachten. [6]) Silberschmidt (S. 280) kann nicht beigepflichtet werden, wenn er behauptet, der Begriff gehöre dem allgemeinen Gewerbeprivatrecht an und sei nur so richtig zu verstehen. Demgegenüber muß auch heute noch daran festgehalten werden, daß das Gesetz, wenn es Rechtsfolgen an

[1]) Marzheimer S. 3. [2]) A. a. O. II S. 28. [3]) siehe Literaturangabe. [4]) Silberschmidt 280; 278. [5]) so Heymann S. 51 ff. [6]) Feldmann S. 10 und RGE 21/4 (v. J. 1888)

den Begriff knüpft, immer nur die Zweigniederlassung eines Kaufmanns im Auge hat, also eine solche, die zugleich Handelsniederlassung ist. So will auch die vorliegende Arbeit, die nur die handelsrechtlichen Erscheinungen der Firma und der Registereinträge bezüglich der Zweigniederlassung einer näheren Betrachtung unterziehen soll, nur die Zweigniederlassung eines Kaufmanns nach ihren Begriffsmerkmalen analysieren und den sonach gefundenen Begriff auf die erwähnten Rechtsinstitute anwenden. Dabei soll auf Streitfragen, die sich durch frühere Bearbeitungen schon erledigt haben, nur dort kurz verwiesen werden, wo es zur Klarstellung des Begriffes dienlich sein kann, nicht aber können sie hier nochmals aufgerollt werden. So besonders die Fragen, ob Eisenbahnstationen, Agenturen, Kommandite usw. Zweigniederlassungen sein können. Dagegen wird selbstverständlich, soweit möglich, die neueste Rechtsprechung berücksichtigt, die alte Rechtsanschauungen auf unserem Gebiet nicht selten aufgegeben hat. Auch die umwälzenden Neuerungen im Gefolge des Krieges und der Nachkriegszeit in Gesellschaft und Wirtschaft haben hier neue Anschauungen und neue Erscheinungen mit sich gebracht. Dies tritt beispielsweise deutlich im Firmenrecht zu Tage. Einer besonderen Erwähnung scheint vor allem auch die Erscheinung der sogen. „Fliegenden Filiale“ wert.

Im Rahmen dieser Arbeit können nicht sämtliche Rechtsfolgen aus dem Begriff der Zweigniederlassung behandelt werden; dies soll daher nur für die umstrittenen bezügl. der Firma und ihrer Behandlung im Handelsregister geschehen.

1. Kapitel.

Der Begriff.

§ 1. Die Zweigniederlassung eine Handelsniederlassung.

Unter einem Handelsgeschäft versteht man, abgesehen von dem einzelnen Handelsrechtsgeschäft, den gesamten Vermögenskomplex eines Kaufmanns, die sogenannten Chancen mit eingerechnet, mit dem ein Kaufmann sein Handelsgewerbe betreibt. [1]) Es untersteht dem freien Willen des Inhabers eines Geschäftes, ob er seinen Betrieb an einen festen Ort binden will oder nicht, das heißt, ob er eine Niederlassung gründet. Es steht dem einzelnen auch frei, sein Handelsgewerbe von mehreren Orten aus gleichzeitig zu betreiben und diese verschiedenen Mittelpunkte seiner handelsgewerblichen Betätigung in ein gewisses Abhängigkeitsverhältnis zu einander zu bringen. Liegt eine derartige Verbindung vor, dann ist zu untersuchen, welche der Niederlassungen die Haupt- und welche die Zweigniederlassung ist.

Dabei müssen wir immer davon ausgehen, daß der gemeinsame Oberbegriff für beide die Handelsniederlassung ist. [2])

Unter Handelsniederlassung in unserem Sinne ist die Vermögensgesamtheit eines Kaufmanns zu verstehen, vermöge der er von einem bestimmten Betriebsmittelpunkt aus selbständig Handel treibt. [3]) Häufiger gebraucht man das Wort Handelsniederlassung für den örtlichen Mittelpunkt selbst, von dem aus Handel getrieben wird, also in einem rein räumlichen Sinn. Damit ist aber nicht zum Ausdruck gebracht, daß jede Niederlassung, auch eine Zweigniederlassung, eine Betriebseinheit in sich schließt. [4])

1) Wesentlich für das Vorhandensein einer Niederlassung ist:

1. Daß eine Betriebsstätte gegeben ist. Diese wird in der Regel nach außen durch sichtbare Einrichtungen, wie Geschäftslokal, Bürogeräte usw. in Erscheinung treten. Jedoch ist dies begrifflich nicht notwendig. Es genügt allenfalls schon, wenn sich ein Kaufmann an einem Orte dauernd aufhält, um dort ein Handelsgewerbe zu betreiben. [5]) Man kann in diesem Falle schon von einer handelsgewerblichen Niederlassung sprechen. Ist somit ein „Etablissement“ — nach Kühn (S. 30 ff.) die Gesamtheit der äußeren Einrichtungen eines Kaufmanns an einem bestimmten Orte — nicht erforderlich, so muß doch vorausgesetzt werden, daß sich ein Inbegriff

---

[1]) Vergl. Kühn S. 28 ff. [2]) Heymann 20, Kühn 3, 4, Marxheimer 4, dagegen Silberschmidt 279, 280. RGE 30/379. [3]) So Heymann 20, Denzler 22. [4]) Vergl. Kühn 28 gg. 11 Heymann 21 oben. [5]) Kühn 11.

von Produktionsmitteln einschließlich der Forderungen, Schulden und Kundschaft am Orte der Niederlassung befindet. [6]) Selbstverständlich braucht sich der Wohnsitz des Inhabers oder Leiters nicht mit dem Orte der Niederlassung zu decken.

2. Daß der Betrieb an einen bestimmten Ort gebunden ist. Von einer Niederlassung — wohl aber von einem Geschäft (siehe Kühn 28, Feldmann 11) — kann daher keine Rede sein, wenn ein Hausierer von Ort zu Ort zieht, um seine Waren abzusetzen, oder bei einem Wanderlager. Dasselbe gilt, wenn ein Kunsthändler beispielsweise nacheinander an den verschiedensten Orten Verkaufsausstellungen veranstaltet. Nicht unter dieses „Wandergewerbe" fällt die Erscheinung der sogenannten Saisongeschäfte. Denn eine regelmäßige Unterbrechung des Geschäftsbetriebes kann das Moment der Stabilität nicht aufheben. So werden neuerdings die Saisongeschäfte (bes. in Bädern) fast allgemein als Niederlassungen betrachtet. [7])

3. Ist erforderlich, daß von dem Orte aus selbständige Geschäfte vorgenommen werden. [8]) Die Selbständigkeit der Zweigniederlassung ist das wesentlichste Unterscheidungsmerkmal gegenüber der bloßen Zweigstelle, also „nach unten".

Die Selbständigkeit will zweierlei besagen:

a) Der Leiter der Niederlassung, in unserem Falle der Zweigniederlassung muß nach außen selbständig zu handeln berechtigt sein; er darf nicht nur Vertreter in der Erklärung (Bote) sein, sondern er muß Vertreter im Willen sein. Ein solcher Vertreter des Inhabers im juristisch technischen Sinne (vgl. 164 BGB) ist nicht nur der Handlungsbevollmächtigte gem. § 54 HGB oder der Prokurist (§ 48 ff HGB), sondern kraft der Vorschrift des § 56 HGB auch der Ladenangestellte. Nicht zu erörtern ist in diesem Zusammenhang die Frage, inwieweit der Vertreter nach innen, dem Inhaber gegenüber, an Weisungen gebunden sein darf. [9]) Daher ist in der Begründung die Entscheidung des Kammergerichts vom 18. 4. 98, die einer Ladnerin, die nach festen Weisungen verkauft, eine eigene Willensentschließung abspricht, falsch. [10])

b) Die entscheidendere Seite der Selbständigkeit ist aber die, daß in der Zweigniederlassung nicht nur nebensächliche, erleichternde oder unterstützende Geschäfte abgeschlossen werden, sondern wesentliche, zu dem eigentlichen Geschäftsganzen der Hauptniederlassung gehörende. (So die oft zitierte Entsch. des ROHG 14/402). Er-

---

[6]) Staub Anm. 3 zu § 13, S. 107. [7]) So Kühn 12, Rheineck 6, Marzheimer 7; dagegen nur Feldmann 12. Agrikola. [8]) Die gesamte Literatur so zum Beispiel: Staub Anm. 5 zu § 13 S. 108, Düringer-Hachenb. Anm. II ld, Silberschmidt 285; ROHG 14/402, RG in JW 02/162, bay. Ob. LG 29/82. [9]) Staub Anm. 5 zu § 13, S. 108, Düringer-Hachenb. § 13 I ld. S. 244; Feldmann 12, Kühn 22. [10]) In Sodernheim S. 238, zit. b. Kühn S. 23.

forderlich ist die Unabhängigkeit der Betätigung der Niederlassung von der einer anderen Niederlassung.[11]) Diese ist dann noch nicht gegeben, wenn zwar die Geschäfte von der Niederlassung abgeschlossen, von einer Zentrale aus aber erfüllt werden. Erfüllung und Vertragsabschluß müssen beide von derselben Niederlassung aus stattfinden. Eisenbahnstationen sind demnach keine Zweigniederlassungen, weil bei ihnen die Beförderungsverträge abgeschlossen werden, die vom weitverzweigten Organismus der Bahn erfüllt werden. Aus dem Kreis unserer Betrachtung scheiden daher auch die sogenannten Annahmestellen aus, in denen Bestellungen auf Waren oder Offerten zu Verträgen entgegengenommen werden, die dann von der Hauptniederlassung aus erfüllt werden.[12]) Im Bankbetrieb spielen die Depositenkassen eine große Rolle, die aus demselben Grunde nicht als selbständige Niederlassungen angesehen werden können, da sie nur ganz bestimmte Geschäfte selbst vornehmen dürfen, so die Entgegennahme von Depositen.[13]) Die Versicherungsagenturen und Generalagenturen sind gleichfalls nur als Hilfsbetriebe zu betrachten, da bei Ihnen in der Regel nur Versicherungsverträge vermittelt oder abgeschlossen, nicht aber erfüllt werden. Vergleiche hierher auch die §§ 43—48 VVG.[14])

Selbstverständlich sind neben den eben erwähnten „Hilfsetablissements" auch die sogen. „Nebenetablissements", wie Lager, Speicher, Fabrikanlagen, Auslieferungsstellen u. ä. m. keine Niederlassungen. Bei ihnen findet keine oder doch nur gelegentliche Geschäftstätigkeit, insbesondere kein Vertragsabschluß statt.

Haben wir eben festgestellt, daß man nicht von einer Niederlassung sprechen kann, wenn dort zwar die typischen Geschäfte des Unternehmens abgeschlossen, aber nicht erfüllt werden, so dürfen wir doch nicht soweit gehen, daß sowohl Einkauf als auch Verkauf von Waren von der Niederlassung aus geschehen muß.[15])

Zum Wesen des Handelsgewerbes gehört eine auf Gewinn gerichtete Tätigkeit, die sich nach heutiger Wirtschaftsgestaltung wesentlich im Verkauf zeigt. Daher kann eine Geschäftsstelle, die nur den Verkauf zum Gegenstand ihrer Tätigkeit hat, als Zweigniederlassung im Sinn des Gesetzes angesprochen werden, wohingegen ein Einkaufskontor nur ein Hilfsunternehmen des Kaufmanns darstellt, weil der Schwerpunkt des Handelsgewerbes eben im Verkauf liegt; dies gilt insbesondere für den Detailhandel.[16]) Immerhin ist hier die Grenze flüssig. Grundsätzlich anders ist die Entscheidung bei den Verkaufsstellen. Mit Recht werden allerdings

[11]) Müller-Erzbach S. 51 spricht von einem eigenen Unternehmen. [12]) Staub S. 109 oben. [13]) Vergl. KG v. 5. VI. 05 bei Sobernh. S. 249. [14]) KG v. 3. X. 04. und 30. V. 08 b. Sobernh. S. 254. [15]) Richtig Heymann 21, 22; dagegen Agrikola S. 280 und Silberschmidt S. 287. [16]) Wie hier Marzheimer 9; dagegen Heymann 22, vergl. auch Silberschmidt.

Verkaufsstellen, in denen Ladenangestellte nach festen Weisungen verkaufen (Beispiel: „Kaisers Kaffeegeschäfte") von Literatur und Rechtsprechung nicht als Niederlassungen behandelt, weil die Ladenangestellten gemäß ihrer Vollmacht nur bezüglich des Verkaufs selbständig handeln können;[17]) sie können aber keine Mietverträge, Arbeitsverträge und andere zum Geschäftskreis einer Niederlassung gehörende Geschäfte abschließen. Es kann bei ihnen nicht davon gesprochen werden, daß ein selbständiger Geschäftskreis, „der nach seiner Organisation selbst zu handeln vermag", vorliegt, wie Düringer-Hachenburg für die Handelsniederlassung verlangt. (Anm. 5, Seite 244)

Die Zweigniederlassung muß auch nicht sämtliche Geschäfte des Unternehmens betreiben. Es ist sehr wohl denkbar und im Leben sogar sehr häufig, daß ein Unternehmen mit den verschiedensten Artikeln Handel treibt und in den verschiedenen Zweigniederlassungen verschiedene Branchen vertritt, oder hier eine Druckerei und dort Verlagsgeschäfte betreibt. Eine derartige Spezialisierung liegt gerade in der heute umfassenden Zusammenlegung von Unternehmen und in der damit Hand in Hand gehenden Dezentralisation.

II. Es genügt zur Annahme einer Zweigniederlassung noch nicht, wenn die sämtlichen Voraussetzungen einer Niederlassung gegeben sind; als Teil eines Handelsgeschäftes müssen auch die Begriffsmerkmale einer Handelsniederlassung erfüllt sein. Die in der Zweigstelle vorgenommenen Geschäfte müssen Handelsgeschäfte sein. Als solche kommen in Betracht nach § 343 HGB zunächst die Grundhandelsgeschäfte des § 1 Abs. 2 HGB, deren Kreis durch das neue Handelsgesetzbuch gegenüber dem Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch von 1831 bedeutend erweitert wurde. Handelsgeschäfte sind auch alle übrigen Geschäfte eines Kaufmanns (nach §§ 2, 3 oder 6 HGB) „die zum Betrieb seines Handelsgewerbes gehören". Wir kommen somit zur Definition der Handelsniederlassung als der Niederlassung eines Kaufmanns, von der aus ein Handelsgewerbe getrieben wird. Hierbei ist zu beachten, daß bei der Aktiengesellschaft, bei der Komm. G. a. A., bei der Ges. m. b. H. jedes Gewerbe, auch der Fabrikbetrieb, als Handelsgewerbe gilt. (Vergl. §§ 210 HGB, 13 G. m. b. H.)

Eine Handelsniederlassung ist somit nicht ohne die Kaufmannseigenschaft des Inhabers denkbar. Dabei ist auf zwei Streitfragen näher einzugehen:

1. Kann auch ein Minderkaufmann eine Zweigniederlassung haben?

[17]) Olg. Dresden und KG v. 1900 in Sobernheim S. 255, 256 bezeichnen sie als „Werkzeuge des Prinzipals".

2. Ist eine Zweigniederlassung auch in einem für das Registerrecht erheblichen Sinne gegeben, wenn der Umfang des Gewerbebetriebs bei der Zweigniederlassung nicht über den des Kleingewerbes hinausgeht?

Ad 1) Die erste Frage muß schon aus dem oben ausgeführten im positiven Sinne beantwortet werden, denn vorausgesetzt ist nur die Niederlassung irgend eines Kaufmanns, nicht etwa nur die eines Vollkaufmanns.[18]) Die begriffliche Möglichkeit der Zweigniederlassung eines Minderkaufmanns wird auch von Denzler (S. 15 Anmerkung 3) und Kühn (S. 26) nicht bestritten, nur wird angesichts der fehlenden Registerpflicht des Minderkaufmanns die Rechtserheblichkeit einer derartigen Zweigniederlassung in Frage gezogen. Zu Unrecht, weil diese für den Minderkaufmann im Muster-, Wettbewerbs- und Namensrecht (Etablissementsnamen!) ebenso geschützt ist, wie die Handelsniederlassung des Vollkaufmanns.

Ad 2) Auch diese Frage ist zu bejahen, weil sich der Umfang des Gewerbebetriebs (§ 4 HGB) nach dem ganzen Unternehmen bemißt. Die Kaufmannseigenschaft für den Inhaber mehrerer Niederlassungen, die sich als Haupt- und Zweigniederlassungen darstellen, kann nur nach dem Umfang des gesamten Betriebs ermessen werden, denn die Gesamtheit stellt ihrer wirtschaftlichen Einheit entsprechend das „gewerbliche Unternehmen" im Sinn den § 2 HGB oder den „Gewerbebetrieb" im Sinn von § 4 HGB dar. Die sonach gegebene Kaufmannseigenschaft bringt es ohne weiteres mit sich, daß auch die Geschäfte der einzelnen Zweigniederlassung Handelsgeschäfte gemäß § 343 HGB sind. [19])

§ 2. Das Verhältnis der Haupt- zur Zweigniederlassung.

(Hauptniederlassung und Sitz der Handelsgesellschaften)

I.

1. Haben wir oben die einzelnen Begriffsmerkmale der Zweigniederlassung als Handelsniederlassung entwickelt, so soll nunmehr die besondere Stellung derselben in ihrem Verhältnis zur Hauptniederlassung näher untersucht werden. Die Zweigniederlassung ist begrifflich ohne Hauptniederlassung nicht denkbar, wie schon das Wort verrät. Auch im Gesetz ist deren Vorhandensein vorausgesetzt, was sich aus dem Wortlaut des § 13 HGB ergibt. Die Hauptniederlassung befindet sich nach allgemeiner Verkehrsanschauung, welcher sich u. a. auch das Reichsgericht angeschlossen hat, [20]) dort, wo das leitende Hauptgeschäft, der örtliche Mittelpunkt für

[18]) Wie hier auch Silberschmidt S. 288. Staub Anm. 3a S. 107; Andere Ansicht: Heymann S. 19, Feldmann S. 17, Schulze 267/274. [19]) Makower Anm. 1b. S. 30; Andere A. Cohn in D. Not. V. 25/236. [20]) RG in Recht 1912 No. 2094.

den gesamten Betrieb ist. Jeder Kaufmann kann beliebig viele Handelsgewerbe unter ebensovielen Firmen betreiben; wenn er aber ein Handelsgeschäft an verschiedenen Orten unter derselben Firma führt, dann bilden die verschiedenen Niederlassungen ein Handelsgeschäft und für dieses ist nur eine zentrale Stelle denkbar, wo die Gesamtleitung und Organisation zusammenläuft. Daraus folgt, daß für ein und dasselbe Handelsgeschäft nur eine Hauptniederlassung möglich ist. In § 13 HGB sind daher die Zweigniederlassungen der Hauptniederlassung gegenübergestellt. Völlig unerheblich für den Ort der Hauptniederlassung ist natürlich der Wohnort des Inhabers. Der örtliche Mittelpunkt der Leitung hat nichts mit dem Wohnort des Inhabers, das ist derjenige, in dessen Namen das Geschäft geführt wird, zu tun. Tatsächlich ist heute bei allen größeren Unternehmungen, auch denen eines Einzelkaufmanns, die Leitung vom Inhaber an verantwortliche Stellvertreter abgegeben. Oft aber kann, so insbesondere beim Großhandel, wo es nicht selten an äußeren Einrichtungen (dem sogenannten Etablissement) fehlt, der dauernde Aufenthalt des Inhabers ein wertvolles Indiz für die Bestimmung des Ortes der Hauptniederlassung sein. [21])

II.

Der Sitz einer offenen Handelsgesellschaft und einer Kommanditgesellschaft befindet sich am Orte der Hauptniederlassung. Sie können ihren Sitz nicht beliebig bestimmen, da § 24 BGB auf sie nicht anzuwenden ist. Maßgebend ist also § 17 ZPO, wonach als Sitz der Ort gilt, wo die Verwaltung geführt wird, das ist nach unserer Definition auch der Ort der Hauptniederlassung. Beide decken sich also.

Nicht so einfach ist die Beurteilung bei den Kapitalsgesellschaften, denen das Gesetz eigene Rechtspersönlichkeit beigelegt hat, vor allem bei der Aktiengesellschaft. Gemäß § 24 BGB mit Art. 2 EGHGB u. § 182 HGB unterliegt die Festsetzung des Sitzes einer Aktiengesellschaft der freien statutarischen Bestimmung. Es ist allgemein anerkannt, daß durch den Gesellschaftsvertrag auch ein anderer als der Ort, wo die Verwaltung geführt wird, zum Sitze der AG. erklärt werden kann, so daß sich gewissermaßen ein „statutarischer“ und ein „wirklicher Verwaltungssitz“ gegenüberstehen. Weiter ist im Schrifttum unbestritten, daß sich der Sitz nicht einmal am Orte einer Handelsniederlassung der Gesellschaft befinden muß; er kann durch das Statut auch an einen Ort verlegt werden, wo das Unternehmen lediglich ein Postfach unterhält. [22]) So hat sich

[21]) Vergleiche Marzheimer S. 14; a. A. der bei Kühn zit. Rhenius S. 18 ff.
[22]) Beispiel siehe Heymann S. 43. Unserer A. u. a. Staub Anm. 17 zu § 182 S. 35, Bd. 2. Silberschmidt S. 290 oben.

die Entwicklung des Wirtschaftslebens über die Forderung der Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuche [23]) hinweggesetzt, „daß die Bestimmung des Sitzes nicht mit der wirklichen Sachlage in Widerspruch stehen soll, das heißt, daß der Sitz nicht ein rein fiktiver sein soll". Endlich ist nicht bestritten, daß die Aktiengesellschaft nur einen Sitz haben kann, denn dieser ist für die die rechtliche Stellung der Aktiengesellschaft erst begründende Eintragung entscheidend. Insoweit decken sich die Begriffe der Hauptniederlassung und des Sitzes, denn wie oben ausgeführt, kann ein Unternehmen nur von einer Stelle aus geleitet werden. Es kann aber nicht der Meinung des ObLG [24]) beigepflichtet werden, daß sich die beiden Begriffe vollständig decken. Allerdings muß eingeräumt werden, daß der freigewählte Sitz als Hauptniederlassung gilt und zwar für alle ihre Verhältnisse, nicht nur für das Handelsregister [25]), so daß daneben die natürliche Hauptniederlassung nicht in Betracht kommt. Der Sitz übernimmt m. a. Worten aus Zweckmäßigkeitserwägungen nicht aus begrifflicher Notwendigkeit die wesentlichsten Funktionen einer Hauptniederlassung. Das ergibt sich einmal aus der Fassung des Gesetzes, das „Sitz der Gesellschaft" und Hauptniederlassung vielfach gleichbedeutend gebraucht, vergleiche z. B. § 13 Abs. III mit § 205 Abs. V HGB; weiter daraus, daß das Handelsregister nur dann dem Publikum Klarheit über die Rechtsverhältnisse einer Aktiengesellschaft verschaffen kann, wenn die maßgebenden Einträge und Urkunden bezüglich derselben an dem Orte sich befinden, wo auch sonst die Gesellschaft ihre sämtlichen Rechtsbeziehungen vereinigt. Aus diesem Grunde sind sämtliche Gründungsakte am Sitze einzureichen und die übrigen Anmeldungen auch hier in erster Linie anzubringen. Aus den beiden Prämissen a) Die A. G. hat nur einen Sitz und eine Hauptniederlassung, b) der Sitz hat als Hauptniederlassung zu gelten, folgt, daß alle Niederlassungen außer dem Sitz, auch wenn sie nach ihren Voraussetzungen Hauptniederlassungen sind, als Zweigniederlassungen gelten.

Gem. § 17 ZPO ist der allgemeine Gerichtsstand der Aktiengesellschaft durch den Sitz bestimmt. Daneben kann sie wie jeder handelsrechtliche Personenverband auch dort verklagt werden, wo sie eine Niederlassung hat, soweit die Klagen auf den Geschäftsbetrieb der Niederlassung Bezug haben. Am Orte der Zentralleitung, dem Mittelpunkt der Verwaltung, können also ebenso wie bei dem

---

[23]) A. a. O. Bandl, Seite 77. [24]) RGZ Bd 9 S. 40, bes. bayr. Ob. LG. Bd. 15 S. 346 ff. [25]) KG v. 8. IV. 10 in RGZ 10/247: „ . . . es wird alsdann im Sinne des Gesetzes das Bestehen einer Hauptniederlassung kraft Gesetzes fingiert." Zu dieser Streitfrage: Zustimmung Heymann 42 ff. Kuhn 27, Silberschmidt 290. Staub aa O. Abw. Marxheimer 15, 16 (dagegen aber 18) Makower zu § 182 läßt darauf schließen.

statutarischen Sitze alle Klagen gegen und für die Gesellschaft geltend gemacht werden. So zeigt sich an diesem Beispiel, daß die begriffliche Scheidung zwischen Sitz und Hauptniederlassung nicht ganz ohne rechtliche Bedeutung ist.

III.

Jede Niederlassung beherrscht mit ihren Geschäftsbeziehungen einen gewissen Gebietsumfang. Insbesondere die Zweigniederlassung, die in einem unten genauer zu behandelndem Abhängigkeitsverhältnis zur Hauptniederlassung steht, muß zu dieser in einer gewissen räumlichen Trennung sich befinden. Darüber ist sich die gesamte Literatur und Rechtsprechung einig. Streit herrscht aber darüber, wie weit diese Trennung im Einzelfall zu gehen habe.

Heute kaum mehr vertreten ist die Ansicht, daß Haupt- und Zweigniederlassung sich an verschiedenen Orten befinden müssen.[26]) Das Willkürliche dieser Ansicht erhellt schon daraus, daß bei einer Eingemeindung eines Ortes, an dem eine Zweigniederlassung besteht, in den Ort der Hauptniederlassung, die andere plötzlich ihre Niederlassungseigenschaft verlieren müßte. Gegen diese Unterscheidung spricht auch die Unklarheit des Begriffes „Ort“ in dem verwendeten Sinne und die Tatsache, daß es gerade im Kleinhandel wünschenswert erscheint, in verschiedenen Stadtteilen einer größeren Gemeinde Verkaufsniederlassung zu begründen. [27])

Andere Schriftsteller[28]) lehnen das Vorhandensein einer Zweigniederlassung innerhalb des Registerbezirks der Hauptniederlassung ab, weil es dem Wesen der Zweigniederlassung widerspricht. Darin bezeugt sich die frühere enge registerrechtliche Auffassung des Begriffes. Diese Anschauung ist deshalb auch heute fast allgemein aufgegeben. Wie insbesondere Silberschmidt (S. 282, vergl. a. Marxheimer Seite 17) darlegt, ist es für den Begriff der Zweigniederlassung vollkommen gleichgültig, ob diese im selben oder in einem anderen Registerbezirk liegt; verschieden ist, wie unten gezeigt wird, nur die Eintragung in das Handelsregister geregelt. Diese Eintragung in das Handelsregister ist aber erst eine Folgerung aus dem Begriff, nicht eine Voraussetzung desselben [29]). Nach dem ausgeführten, muß auch eine Unterscheidung in „echte“ Zweigniederlassung (solche in verschiedenen Registerbezirken) und „unechte“ (im gleichen Registerbezirk) als unbegründet erscheinen. Auch die Rechtsprechung hat sich nicht dem Standpunkte Denzlers in dieser Beziehung angeschlossen. [30])

---

[26]) So besonders einzelne Komm. zum Allg. D. H. G. Vergleiche für die heutige Ansicht JW 29 671. [27]) Siehe Säuberlich. [28]) Schultze Arch. 7/273, Hachenburg G. m. b. H. Gesetzes Anmerkung 14 zu § 12 unterscheidet „externe u. eigentliche“ Zweigniederlassung. [29]) Siehe Denzler S. 31 Staub Anm. 4 zu § 13 H. G. B. Seite 108. [30]) Vergleiche JW 29/671.

Es ist nicht möglich, daß die verschiedenen Niederlassungen in denselben Räumen geführt werden, selbst wenn die Buchführung für jede getrennt ist. Die verschiedenen Abteilungen eines Geschäftes sind eben rechtlich keine Niederlassungen. [31])

IV.

Das Verhältnis von Haupt- und Zweigniederlassungen kann nur dann gegeben sein, wenn beide zum Geschäftsbetrieb desselben Rechtssubjektes gehören. Man hat für dieses Verhältnis das Wort „Inhaberidentität" geprägt. Träger der Rechte und Pflichten der Zweigniederlassungen ist der Inhaber der Hauptniederlassung. [32])

Aus dem Kreise unserer Betrachtung scheiden daher sog. Kommissionslager aus, da deren Inhaber der Kommissionär, nicht der Kommittent ist. (Vergl. § 383 HGB.) Ferner können aus demselben Grunde die sog. Kommandite keine Zweigniederlassungen sein. Unter solchen versteht man im technischen Sinn ein auswärtiges Nebengeschäft, an dem der Inhaber des Hauptgeschäftes als offener Gesellschafter oder auch nur als Kommanditist beteiligt ist, und so auf die Leitung dieses Geschäftes Einfluß nimmt. Diese Form der Nebenunternehmung war die erste, in der die Kreditbanken in Deutschland ihren Betrieb auf eine breitere Basis stellten. Sie hat sich aber nicht bewährt, da der Komplementär seine selbständige Stellung beibehält und in keinerlei Angestelltenverhältnis zum Kommanditisten tritt. [33])

Die jüngste Zeit hat uns in Industrie und Bankwelt eine große Konzentration und damit Hand in Hand gehend eine weitgehende Dezentralisation gebracht, die sich teils in der Gründung von Tochterunternehmungen teils in dem Erwerb von Aktienmajoritäten der kleineren Unternehmungen geäußert hat. Von Zweigniederlassungen in unserem Sinne kann hier natürlich keine Rede sein, da die Tochtergesellschaften eigene Rechtssubjekte sind bzw. verbleiben. Eine eigene Rechtspersönlichkeit ist auch der Agent im Handelsrecht. Soweit ein solcher (wie meist) Inhaber einer Versicherungsagentur ist, liegt ebenfalls keine Zweigniederlassung vor. [34]) (Vergleiche hiezu auch § 1 dieser Arbeit.)

Die Identität des Inhabers ist bei den Handelsgesellschaften dann gegeben, wenn sich der Gesellschaftsvertrag auf beide Niederlassungen erstreckt. Wenn beispielsweise A mit B eine offene Handelsgesellschaft bildet und er hat selbst in X ein Handelsgeschäft, bei dem C als stiller Gesellschafter beteiligt ist, dann haben wir es mit

---

[31]) Staub S. 107, nach Düringer-Hachenburg Anm. 3 zu § 13 genügt Getrenntheit der Geschäftsräume. [32]) Vergleiche Kühn 39 Rheineck 7, RGE. 107 45 108 267 und JW 30 1744. [33]) Siehe Nitschke S. 11. [34]) Vergl zu dieser Frage die eingehenden Darlegungen von Kühn S. 86 ff, Marxheimer S. 28, 29.

Geschäften von zwei verschiedenen Rechtspersonen zu tun. Die Inhaberidentität bleibt aber gewahrt, wenn im Gesellschaftsvertrag für jede einzelne Niederlassung gesonderte Vereinbarungen getroffen sind, so wenn zwischen zwei OHG Gesellschaften abgemacht ist, daß A die Hauptniederlassung, B dagegen die an einem andern Ort gelegene Zweigniederlassung leiten solle. [35])

§ 3. Das Abhängigkeitsverhältnis.

I.

Ein Einzelkaufmann kann mehrere Niederlassungen haben, die unabhängig von einander sind. Wenn er aber mehrere Niederlassungen innerhalb eines Handelsgeschäftes zusammenschließt, dann muß dieselben notwendig eine Zweckgemeinschaft umfassen, denn unter Handelsgeschäft in diesem Sinne erscheint der gesamte, einheitliche Geschäftsorganismus, der einem bestimmten kaufmännischen Gewerbebetrieb dient. [36]) Die Herstellung dieser Zweckgemeinschaft untersteht dem freien Willen des Inhabers. Er kann dieselbe aber nicht schon dadurch herbeiführen, daß er für einen örtlich gebundenen Teil seines Geschäftes die Bezeichnung Zweigniederlassung wählt, sondern er muß die tatsächlichen Voraussetzungen dafür schaffen, daß Haupt- und Zweigniederlassung in einem Gemeinschaftsverhältnis stehen; der Wille des Inhabers muß sich in die Tat umgesetzt haben. Es genügt dazu nicht, daß die verschiedenen Niederlassungen im materiellen Interesse desselben Inhabers stehen, denn das ist ja auch bei voneinander unabhängigen Unternehmen eines Kaufmanns der Fall. [37])

Es muß vielmehr so sein, daß der „Gegenstand des Unternehmens" generell der gleiche ist, so daß ein innerer Zusammenhang zwischen der Gewerbetätigkeit der Hauptniederlassung und der bei der Zweigniederlassung besteht. Er fehlt, wenn in der Hauptniederlassung Bankgeschäfte und in der Zweigniederlassung Buchdruckarbeiten vorgenommen werden. Wohl aber ist dieser organische Zusammenhang, der in der klaren Zweckzusammenfassung eines Handelsgeschäftes begründet ist, als gegeben zu erachten, wenn in der Filiale Buchdruck- und im Hauptgeschäft Verlagsgeschäfte betrieben werden. [38])

Unerheblich ist es für die Beurteilung dieser Frage, ob das Zweiggeschäft von vornherein mit dem Hauptbetrieb verbunden war oder erst später mittels Erwerbs angegliedert wurde. Natürlich muß sich diese zugefügte Niederlassung dem Organismus des Gesamtunternehmens zweckgebunden einfügen, wenn sie als Zweig-

[35]) Siehe Kühn S. 40, Denzler Seite 33, Marxheimer S. 16 unten, RGE 43/812
[36]) Düringer-Hachenbach Anm. 2 zu § 25 S. 320. [37]) Vergleiche Agrikola S. 289.
[38]) Ähnlich Brendel S. 220.

niederlassung gelten soll. Die von uns geforderte generelle Gleichartigkeit der Geschäfte von Haupt- und Zweigniederlassung ist im praktischen Leben auch zumeist die Ursache der Gründung von Zweiggeschäften. Innerhalb des weiten Rahmens ist jedoch die Frage nur zu lösen unter genauer Würdigung der jeweils gegebenen Verhältnisse um so den verschiedenartigsten Fällen des Verkehrslebens gerecht werden zu können. [39])

II.

Die Frage der Gleichartigkeit ist an Bedeutung wesentlich geringer als diejenige, ob oder inwieweit die Zweigniederlassung von der Hauptniederlassung abhängig ist. Dieses Unterordnungsverhältnis soll hier nach drei Richtungen hin untersucht werden und zwar

a) nach der wirtschaftlichen
b) nach der verwaltungstechnischen
c) nach der rechtlichen Seite.

Zu a) In der älteren Literatur [40]) wird behauptet, daß die Zweigniederlassung schon deshalb von der Hauptniederlassung wirtschaftlich abhängig sei, weil ihr Entstehen bedingt sei durch die Existenz der Hauptniederlassung, „aus welcher ihr wirtschaftlicher Betrieb hervorgehe wie der Zweig aus den Säften des Stammes.“ Auch während ihres Bestehens sei sie von der Hauptniederlassung wirtschaftlich abhängig, weil sie auch weiterhin von ihr finanziell gestützt würde, um ihr wiederum eigene Kräfte zuzuführen. [41]) Bei Marxheimer beispielsweise heißt es auf Seite 21: „ . . . es erweist sich die Bezeichnung der wirtschaftlich stärkeren Niederlassung als Hauptniederlassung als unumgänglich.“ Könnten sich Haupt- und Zweigniederlassung wirtschaftlich völlig koordiniert gegenüber stehen, so wäre ihre Zusammenfassung zu der wirtschaftlichen Einheit des Handelsgewerbes ausgeschlossen. (?) Diese wird vielmehr erst dadurch möglich, daß . . . . die Zweigniederlassung ihre Kraft von der Hauptniederlassung empfängt und dieser wieder ihre Kräfte zuführt.“ Dieser Ansicht ist auch heute noch Silberschmidt. Wenn auch eingeräumt werden mag, daß tatsächlich auch heute noch die von Marxheimer als Begriffselement herausgestellte Aufwendung erheblicherer Produktionsmittel oder deren intensivere Bewirtschaftung bei der Hauptniederlassung findet, muß doch daran festgehalten werden, daß dies nicht unbedingt der Fall zu sein braucht. Gerade in letzter Zeit ist diese Art der Gründung eines Unternehmens an gleichen Orten und zu gleicher Zeit miteinander wirtschaftlich koor-

[39]) Vergleiche Schulze 274, 275. Kühn 43. [40]) Feldmann S. 20. Agrikola S. 88, Brendel 1219. [41]) Feldmann S. 21 mit der zit. Entscheid. des Berliner Stadtgerichts.

dinierten Betrieben sehr stark verbreitet. Damit ist auch widerlegt, daß es das Gewöhnliche sei, wenn ein Kaufmann erst eine Hauptniederlassung gründe und daran erst allmählich Filialen anschließe. Diese Art von „successiver Gründung" in diesem speziellen Sinne war typisch für die Zeit der langsamen Durchdringung des Handels und der Wirtschaft mit Zweigniederlassungen im vorigen Jahrhundert, ist aber zum mindesten seit der raschen Entwicklung der Nachkriegszeit als überholt anzusehen. Die Lehre von der wirtschaftlichen Abhängigkeit verwechselt immer das Gesamtgeschäft des Kaufmanns mit seiner Hauptniederlassung. Wie oben schon mehrfach festgestellt, sind alle Niederlassungen durch einen einheitlichen Zweck gebunden, sowohl die Zweig- als auch die Hauptniederlassungen. Daher sind beide Arten von Niederlassungen wohl dem Gesamtunternehmen als dessen Teile subordiniert, sich selbst gegenüber aber wirtschaftlich und finanziell koordiniert. Das Verdienst dies erstmals vertreten und damit insbesondere die Widersprüche Denzlers (S. 41 und 53) widerlegt zu haben, gebührt Heymann (S. 35, 37). [42])

Zumeist wird bei den Zweiggeschäften (besonders im Bankbetrieb) der finanzielle Überschuß an die Hauptniederlassung abgeführt und überwiesen. Damit kommt diese Summe wirtschaftlich aber nicht der letzteren zugute; diese hat vielmehr nur die Aufgabe, das Geld flüssig zu halten für die Bedürfnisse des gesamten Betriebes, also auch der Zweigniederlassungen. Die Hauptniederlassung ist hier nicht als wirtschaftliche Stütze und Kraftquelle für die Zweigniederlassungen anzusehen, sondern nur als Sachwalterin der wirtschaftlichen Kraft des Unternehmens, die nicht selten gerade aus den Nebenunternehmungen, wie Depositenkassen usw. stammt.

Zu b) Wir haben damit schon zum zweiten Punkte unserer Untersuchung übergeleitet, der verwaltungstechnischen Abhängigkeit. Es empfiehlt sich hier eine weitere Unterteilung in:

aa) Die Unterordnung der Leitung

bb) Die Buchführung von Haupt- und Zweigniederlassung und das rechnerische Verhältnis derselben.

Zu aa) Wenn wir oben die Hauptniederlassung als den örtlichen Mittelpunkt des gesamten Unternehmens bezeichnet haben, so ist damit schon ausgedrückt, daß die Leitung der Filiale im Innenverhältnis von der der Hauptniederlassung abhängig ist. Das ergibt sich aus dem entwickelten Grundsatze, daß der einheitliche

[42]) Vergleiche auch Staub Anm. 4 am Schluß S. 107, 108. Dür.-Hach. Anm. 6 S. 243.

Zweck des handelsgewerblichen Unternehmens nur eine einheitliche Geschäftsführung zuläßt. Die Abhängigkeit der Leitung bezieht sich jedoch lediglich auf das Innenverhältnis und dieses soll hier einer näheren Betrachtung unterzogen werden, nachdem wir oben schon gesehen haben, daß der Leiter einer Zweigniederlassung nach außen keinen Beschränkungen unterworfen sein darf. In der Organisation der deutschen Banken ist es üblich, daß die Filialdirektoren Handlungsbevollmächtigte oder Prokuristen sind, denen die Grundsätze der Geschäftsführung und die Anweisungen für die jeweilige Geschäftslage in Form von sogenannten Rundschreiben erteilt werden. [43]) Wir sehen hier eine ziemlich starke Abhängigkeit in der Verwaltung der Zweigstelle. Noch mehr ist die innere Selbständigkeit der Filialleiter im Warenhausbetrieb eingeschränkt. Bei den neu emporgeschossenen Einheitspreiswarenhäusern, wie „EHP", „EPA", „Woolworth" usw. ist der Verkaufspreis jeder Ware von der Zentralleitung festgelegt, so daß sich hier eine absolute Abhängigkeit der Leiter der einzelnen Niederlassungen zeigt. Es geht aber nicht an und wird auch heute nicht mehr ernstlich versucht, solchen Filialen den Zweigniederlassungscharakter abzusprechen, weil den Leitern eine Willensentschließung nicht zukomme. [44]) Wir sehen also, daß die Abhängigkeit des Leiters einer Zweigniederlassung sehr weit gehen kann; die einzige Grenze hiefür ist nur die Wahrung der Niederlassungseigenschaft, d. h. es muß immer noch ein Mittelpunkt für eigene geschäftliche Tätigkeit gegeben sein. In dem genannten Beispiel der Warenhäuser ist das noch zu sagen, denn bei ihnen werden Mietverträge, Arbeitsverträge und sonstige Abschlüsse mit den Angestellten von hiefür eigens aufgestellten „Personalchefs" usw. abgeschlossen.

Zu bb) Gemäß § 38 HGB ist jeder Kaufmann verpflichtet, Bücher zu führen und in diesen seine Handelsgeschäfte und die Lage seines Vermögens nach den Grundsätzen ordnungsgemäßer Buchführung ersichtlich zu machen. Hat ein Kaufmann mehrere Niederlassungen, so trifft ihn für jede derselben die Buchführungspflicht getrennt; dies ergibt sich einmal aus der formalen Seite der Buchführungspflicht, zum zweiten aber auch daraus, daß bei jeder Handelsniederlassung, also auch bei einer Zweigniederlassung, Handelsgeschäfte abgeschlossen werden, die gesondert gebucht werden müssen, um nach außen als solche zu erscheinen. Der Gesamtzweck des einheitlichen Unternehmens kommt nur insoweit in Betracht, als die Buchführung bei Haupt- und Zweigniederlassung, auf derselben Basis aufgebaut sein muß. Werden an einer Zweigstelle nur Hilfs- oder Nebengeschäfte abgewickelt, dann findet für sie bei derselben

---

[43]) Nitschke S. 9 und Obst. [44]) Siehe dagegen die auf S. 9 zit. Entsch. des K.G. in Seuffert Arch. 55/40.

keine gesonderte Buchung statt. Die Geschäfte der Nebenstelle erscheinen in den Büchern der Hauptniederlassung. [45])

In der buchmäßigen und rechnerischen Organisation der Zweigniederlassung erscheint nach innen ihr Charakter als einer selbständigen Niederlassung ganz deutlich. Silberschmidt (S. 286) drückt sich dahingehend aus, daß der Kaufmann seine Zweigniederlassung wie Schuldner und Gläubiger behandeln muß und mit ihr ein Kapital- und Kontokorrentkonto führen müsse, wobei in ersterem der der Zweigniederlassung zugewiesene Kapitalsstock im letzteren die geschäftlichen Beziehungen beider Niederlassungen ausgewiesen werden. Man kann wohl auch heute noch der fast allgemein verbreiteten Anschauung sein, daß das Nebengeschäft auf Grund ihrer inneren Einrichtung bei Wegfall des Hauptunternehmens in der Lage sein müsse, selbständig weiter zu bestehen, damit man von einer Zweigniederlassung sprechen darf. Allerdings mag man dabei bedenken, daß heute auch eine derartige enge Bindung der sämtlichen Niederlassungen eines Hauptgeschäftes, die sich sehr wohl als Zweigniederlassungen darstellen, gegeben sein kann, daß sie mit dem Wegfall der Hauptniederlassung ihre eigene Lebensfähigkeit einbüßen. Feldmann (S. 27) schließt sich obiger Ansicht nicht an mit der Begründung, daß die Zweigniederlassung bei Wegfall des Hauptgeschäftes das nötige Betriebskapital zum Weiterbetriebe durch Kredit leicht verschaffen könne. Er lehnt daher zu unrecht ein gesondertes Geschäftsvermögen der Zweigniederlassung entgegen der herrschenden Meinung ab. [46])

§ 39 HGB legt jedem Kaufmann die Pflicht auf, für den Schluß eines jeden Geschäftsjahres eine Bilanz und Inventur aufzustellen. Da das Gesetz keine näheren Vorschriften über die Art ihrer Errichtung für den Einzelkaufmann trifft, (wohl aber seit der Notverordnung vom 17. Sept. 31 für die Aktiengesellschaft und die Komm. A. G.) folgert Feldmann, (aa. O.) daß der Kaufmann bei mehreren Niederlassungen am zweckmäßigsten verfahren kann und wird. Das übersichtlichste Verfahren ist jedenfalls das: Besondere Inventur und besondere Bilanz für jede Niederlassung und dann Zusammenstellung derselben zu einer Gesamtbilanz und einer Gesamtinventur. [47]) Kühn folgert daraus, daß sich die Pflicht zur Bilanz- und Inventuraufstellung auf das gesamte Handelsgewerbe bezieht, daß die Aufstellung einer Bilanz und Inventur für Haupt- und Zweigniederlassung genügen müsse. (S. 66)

---

[45]) Kühn S. 63, 64. [46]) Vergl. hierzu Brendel S. 225. Feldmann S. 27, Denzler S. 41, 46, Kühn 15/64, Staub Anm. 5 S. 195, Cohn in D. N. V. 25/236, KG. vom 18. 2. 26 in D. N. V. 26/269, Bayr. Ob. LG. in Bankarchiv 6/150 Ob. LG. Hamburg in Ob. LG. 27/298. Eigenes Betriebskapital lehnt auch ab Pisko S. 271. [47]) Die Entsch des Ob LG. Hamburg a. a. O. verlangt gesonderte Bilanzziehung.

Zu c) In der Literatur [48]) wird vielfach der Standpunkt vertreten, daß die Zweigniederlassung eine Art Zubehör der Hauptniederlassung sei. Das muß abgelehnt werden, weil erstens die Begriffe Zubehör oder Pertinenz gar nicht verwendbar sind, da Zubehör nur bewegliche Sachen umfaßt (vergl. § 97 ff. BGB), eine Zweigniederlassung aber niemals als eine solche angesehen werden kann. Die genannten Schriftsteller haben daher auch vielfach nur eine analoge Anwendung der Begriffe angenommen. In zweiter Linie machen wir dagegen geltend, daß eine wirtschaftliche Abhängigkeit der Zweigniederlassung von der Hauptniederlassung, also ein „Dienen für den Zweck der Hauptniederlassung" nicht behauptet werden darf. Es ist aber nicht nur falsch, die Begriffe Zubehör oder Pertinenz zur Erklärung des einheitlichen Rechtsschicksals von Haupt- und Zweigniederlassung heranzuziehen, sondern auch überflüssig. Die verschiedenen Niederlassungen eines Kaufmanns, die demselben Handelsgewerbe dienen, bilden das Handelsgeschäft desselben. Das Handelsunternehmen ist in der gesamten Rechtsprechung und Literatur anerkannt als ein Inbegriff all dessen, was zum Betriebe eines Handelsgewerbes gehört. [49])

Dazu gehören vor allem die sämtlichen beweglichen und unbeweglichen Sachen, die Rechte und Forderungen, vor allem auch die Organisation und die Beziehungen zur übrigen Geschäftswelt und zu den Kunden und die dadurch begründeten Aussichten. (Die sog. Chancen.) Die Haupt- und Zweigniederlassungen sind einander rechtlich gleichgeordnete Bestandteile des gesamten Vermögenskomplexes und teilen daher dasselbe rechtliche Schicksal, soweit nichts besonderes für die einzelne Niederlassung bestimmt ist, weil sie doch einem einheitlichen Zwecke untergeordnet sind. Das Handelsgeschäft selbst stellt kein Sondervermögen des Kaufmanns dar, so daß dessen Konkurs sein Geschäft und sein Privatvermögen umfaßt. Umsoweniger kann dann ein Teil dieses Geschäftes, die Zweigniederlassung, ein Sondervermögen darstellen. Dem steht nicht entgegen, daß der Kaufmann sein Handelsgeschäft und, wie entgegen der früheren Ansicht des Kammergerichts [50]) nun allgemein anerkannt ist, auch die Zweigniederlassung gesondert veräußern kann, weil es niemand verwehrt sein kann, über einzelne Bestandteile seines Vermögens gesondert zu verfügen. Die Theorie der Zubehörqualität beruht aber vor allem auf dem in der Ableitung unseres Begriffes schon oft angetroffenen Fehler der Gleichsetzung von Hauptniederlassung mit dem Handelsgeschäft selbst. Es muß daran festgehalten werden, daß Haupt- und Zweigniederlassung Vermögens-

[48]) Denzler 34 f., Behrend S. 222 Nr. 17, vergl. auch Feldmann S. 29 f. [49]) Aus der Fülle der Literatur Staub Anm. 4 zu § 22 Seite 164; Dür.-Hach. Anm. 2 zu § 25 Seite 320. [50]) In RJA 11/188 = OLG 1912/773.

teile sind, die einander gleichberechtigt gegenüberstehen und nur insoweit zusammenhängen, als sie demselben Geschäftszweck untertan sind und den Inhaber gemeinsam haben.

§ 4. Begriffsbestimmung der Zweigniederlassung.

In vorstehenden Ausführungen ist zur Genüge klar geworden, daß sich für einen Rechtsbegriff der Zweigniederlassung Merkmale aufstellen lassen. Wir haben versucht, die einzelnen Kennzeichen zu analysieren, wobei stets die wirtschaftlichen Gegebenheiten als Ausgangspunkt dienen mußten.

Wenn wir die so gewonnenen Merkmale zueinander fügen, so kommen wir zu folgender Definition für das Rechtsinstitut der Zweigniederlassung:

Sie ist der örtlich gebundene Teil eines Handelsgeschäftes, bei dem selbständig wesentliche und generell gleichartige Geschäfte abgeschlossen und erfüllt werden, und der dem Gesamtunternehmen durch die Identität des Inhabers und den einheitlichen Geschäftszweck derart eingegliedert ist, daß die Geschäftsführung von der Hauptniederlassung aus maßgebend beeinflußt wird.

Diese Definition gilt sowohl für den Einzelkaufmann wie für die Handelsgesellschaften, denn die wirtschaftlichen Wurzeln, aus denen der Begriff abgeleitet ist, sind für alle Rechtsformen der Handelsunternehmung die gleichen. Zu beachten ist hierbei aber, daß nach dem Willen und dem Wortlaut des Gesetzes bei der Aktiengesellschaft und den übrigen Handelsgesellschaften mit eigener Rechtspersönlichkeit der natürliche Begriff der Zweigniederlassung durch den Begriff der Niederlassung außerhalb des Ortes des Sitzes in den Hintergrund gedrängt wird. Es besteht dessenungeachtet kein Bedürfnis für eine eigene Begriffsbestimmung bezüglich der Handelsgesellschaften. [51])

Der hier aufgestellte Begriff ist vollständig. Eine Zweigniederlassung ist dann vorhanden, wenn sich zwei Niederlassungen in der oben geschilderten Weise gebunden gegenüberstehen und dies nach außen irgendwie erkennbar ist. [52])

Es geht nicht an, wie Heymann (S. 49), außer dem Vorliegen der genannten Merkmale noch die Eintragung als Filiale

[51]) Marxheimer S. 23. [52]) Vergl. Agrikola: „Die Bestimmung des einen (j. Geschäftes) für das andere ist an sich eine rein innere für den Willen des Eigentümers gegebene Beziehung. Dieser Wille muß sich doch irgendwie äußerlich und tatsächlich manifestiert haben." S. a. Silberschmidt S. 282, Pisko S. 271.

zu verlangen. Mit Recht wendet sich Silberschmidt (S. 278 ff.) gegen diese registerrechtliche Beschränkung des natürlichen Begriffs der Zweigniederlassung. Denn erst auf Grund der Feststellung, daß eine solche vorliegt, kann sie ins Handelsregister eingetragen werden. Die Eintragung wirkt nicht konstitutiv, sondern nur deklaratorisch.

Aus all den Ausführungen ergibt sich notwendigerweise, daß von einer Rechtspersönlichkeit der Zweigniederlassung natürlich nicht die Rede sein kann. RGE 107/45 sei zitiert: „ . . . . denn die Zweigniederlassung ist nach deutschem Recht, wenn sie auch eine gewisse Selbständigkeit besitzt und im Verkehr als selbständiges Glied einer Handlungsunternehmung aufgefaßt wird (vergl. Bd. 77 S. 60) kein von der Hauptniederlassung verschiedenes Rechtssubjekt; das Hauptgeschäft und die Zweigniederlassung bilden vielmehr einen einheitlichen Geschäftsbetrieb derselben Rechtspersönlichkeit. Träger der Rechte und Pflichten, die aus dem Betriebe der Zweigniederlassung erwachsen, ist hiernach der Inhaber der Hauptniederlassung.“ [53])

Angefügt sei noch, daß es begrifflich nicht ausgeschlossen ist, daß eine Zweigniederlassung selbst wieder Zweigniederlassungen hat. Tatsächlich erscheint aber die Zweigniederlassung zwei als die durch die Zweigniederlassung eins vermittelte Filiale der Hauptniederlassung. Im tatsächlichen Leben stellt sich der Fall meist so dar, daß ein Kaufmann ein Geschäft mit Filialen erwirbt und dieses zu der Zweigniederlassung seines Hauptgeschäftes macht. [54]) [55])

---

[53]) S. weiter Staub Anm. 6 S. 109 und die dort zitierten RGE 96/161, 109/358. [54]) Wie hier Silberschmidt S 288, dagegen Heymann S. 16. [55]) Andere Definitionen vergleiche: Feldmann S. 34: besonders betont wird das Abhängigkeitsverhältnis, Heymann: stellt den wirtschaftlichen Begriff der Zweigniederlassung dem rechtlichen gegenüber.“ Für das Recht ist nur jene Handelsniederlassung eine Zweigniederlassung, welche die genannten Merkmale trägt und zugleich als Zweigniederlassung eingetragen ist.“ (S. 49). Marxheimer S. 24 unterscheidet den Begriff für den Einzelkaufmann und die Handelsgesellschaften. Dies ist falsch, weil er das Wesen der gesetzlichen Fiktion außer acht läßt. KG. vom 11. 4. 1913 in Sobernheim S. 239: „Unter einer Zweigniederlassung ist begrifflich ein von anderen Niederlassungen eines Kaufmanns räumlich getrennter, dauernder Betriebsmittelpunkt zu verstehen, von dem aus mit einer gewissen Selbständigkeit die eigentlichen Hauptgeschäfte des Handelsgeschäftes abgeschlossen werden. Das wesentlichste Erfordernis besteht darin, daß sich die Geschäftstätigkeit bei der Niederlassung gerade auf solche Geschäfte erstreckt, die das Wesen des geschäftlichen Unternehmens ausmachen. Es darf sich also nicht um bloße Hilfsgeschäfte handeln, die zur Vorbereitung, zu Vermittlungen oder zur Ausführung der Hauptgeschäfte des Unternehmens dienen. (ROHG 14/402) Der Begriff erfordert weiter, daß die Geschäftsstelle mit einem besonderen Geschäftsvermögen ausgestattet ist, das von den Betriebsmitteln anderer Niederlassungen desselben Kaufmanns wirtschaftlich gesondert ist. Die Zweigniederlassung muß ein Wirtschaftskörper sein, der nach seiner Organisation bei einem Wegfall der Hauptniederlassung als selbständige Handelsniederlassung fortbestehen könnte. Vergl. neuestens KG vom 18. 2. 26 in Z. d. Not. 1926/269. Ferner KG in Z. d. Not. 1925 S. 50, Bayr. ObLG. 29/82 ff.

§ 5. Die Scheinfiliale.

Im Handelsrecht ist der Grundsatz allgemein anerkannt, daß, wer sich im Verkehr als Kaufmann geriert, sich gefallen lassen muß, als solcher behandelt zu werden. Eine Auslegung der Geschäfte eines derartigen „Scheinkaufmanns" nach Treu und Glauben muß dazu führen, daß für den Gegenkontrahenten diejenigen Vorschriften des HGB Anwendung finden, die für den Fall gelten würden, wenn er das Geschäft mit einem wirklichen Kaufmannn abgeschlossen hätte. [56])

Dieser Grundsatz muß auch das Recht der Zweigniederlassung beherrschen. Ist so beispielweise ein Geschäft durch seine zur Leitung berufenen Organe im Verkehr mit dem Publikum als Zweigniederlassung eines anderen Geschäftes aufgetreten und hat dies der Inhaber des letzteren dauernd geduldet, so kann er den Klagen gegen ihn aus Verträgen der Scheinfiliale nicht entgegenhalten, daß es sich nicht um seine Zweigniederlassung handle.

Der Streit, ob ein Scheinkaufmann wirklich ein Gewerbe betreiben muß, um als Kaufmann behandelt zu werden, ist in unserm Falle gegenstandslos, weil von einer Niederlassung aus zum mindesten ein Gewerbe, wenn auch nicht gerade ein Handelsgewerbe getrieben werden muß.

Wird eine Geschäftsstelle, so zum Beispiel eine Depositenkasse als Zweigniederlassung eingetragen, ohne daß sie die Voraussetzungen dafür erfüllt, dann ist der Inhaber derselben an diese Erklärung gegenüber der Öffentlichkeit gebunden; er kann, solange die Eintragung besteht, nicht zu Ungunsten seiner Vertragsgegner geltend machen, daß die Voraussetzungen einer Zweigniederlassung gar nicht gegeben seien. [57])

§ 6. Die „fliegende Filiale".

Bei Obst (S. 453) wird erwähnt, daß in England der Geschäftsbetrieb der Banken im allgemeinen organisatorisch freier durchgebildet sei als in Deutschland und insbesondere in Frankreich, wo eine strenge Zentralisation maßgebend ist. In England gibt es schon seit längerer Zeit die Einrichtung der sogen. „ambulanten Depositenkassen". Darunter versteht man bewegliche Stellen der Bank, die je nach Bedarf an verschiedenen Orten ihre Schalter aufmachen. Neuerdings hat man auch bei uns, wenn auch nicht im Bankgewerbe, so doch im Detailhandel, ähnliche, freiere Formen des Geschäftsverkehrs beobachten können. Es ist nicht mehr

[56]) Dür.-Hach. Anm. 9 zu § 1 S. 155; Staub Anhang zu § 5 S. 85 und die dort zit. Lit. RGE 89/163; ObLG 28/221. [57]) Siehe Staub Anm. 6a zu § 13 S. 110.

vereinzelt, daß ein Unternehmen einen Kraftwagen als kleinen Laden ausstattet, der dann auf das flache Land gesandt wird, entweder um auf Grund der reichlich mitgeführten Muster Bestellungen entgegen zu nehmen, oder direkt die Waren an Konsumenten oder Wiederverkäufer abzusetzen. Die Führer des Wagens und deren Begleiter sind in der Regel ohne besondere Handlungsvollmacht oder Prokura.

Diese Geschäftsform entspricht in keiner Weise den Anforderungen, die an eine Zweigniederlassung gestellt werden müssen. Es fehlt schon am Merkmal der örtlichen Gebundenheit. Daher kann man nicht einmal von einer Niederlassung im Sinne des allgemeinen Gewerberechts sprechen. Dazu kommt noch, daß diese fliegenden Filialen kein eigenes Betriebskapital führen. Die Buchführungspflicht ist zwar keine Voraussetzung für das Bestehen einer eigenen Handelsniederlassung, wohl aber das beste Kennzeichen dafür. Auch in dieser Hinsicht fehlt es hier. Aber selbst, wenn diese Voraussetzungen vorhanden wären, müßte man für den Fall der bloßen Entgegennahme von Bestellungen das Vorhandensein einer Niederlassung verneinen, da nur der Abschluß von Verträgen stattfindet, nicht aber deren selbständige Erfüllung. Die fliegende Filiale läßt noch eine Reihe von Fragen des Gewerberechts offen, so besonders bezüglich des Wandergewerbes, aber die Erörterung derselben müßte einer verwaltungsrechtlichen Abhandlung vorbehalten bleiben.

2. Kapitel.

„Die Firma"

§ 7. Nach dem Wortlaut des Gesetzes.

I. Allgemeines. Die Firma ist der Name des Kaufmanns, unter dem er im Handel seine Geschäfte betreibt. (§ 17). Da der Kaufmann auch von seiner Zweigniederlassung aus Handel treibt, ergibt sich schon daraus sein Recht und seine Pflicht, für die Zweigniederlassung eine Firma zu führen. Das folgt auch aus § 29 des HGB wonach der Kaufmann die Firma seiner Handelsniederlassung beim Registergericht anzumelden hat. Eine Handelsniederlassung in diesem Sinne ist auch die Zweigniederlassung. [1]) Aus § 17 HGB ergibt sich positiv, daß die unter der Firma abgeschlossenen Geschäfte den Kaufmann verpflichten und berechtigen, natürlich auch soweit sie von einem Vertreter abgeschlossen sind (Staub Anm. 1 zu § 17 S. 131) negativ, daß die Firma lediglich der Name des Kaufmanns, nicht der des Handelsgeschäftes ist, wie dies häufig aus der Ausdrucksweise des täglichen Verkehrs irrigerweise hervorgeht, wo die „Firma" personifiziert ist. [2])

Dies gilt allgemein, nicht nur für den Einzelkaufmann, sondern auch für die Handelsgesellschaften. Es ist nicht bestritten, daß ein Kaufmann mehrere Geschäfte unter verschiedener Firma am gleichen oder an verschiedenen Orten führen kann. [3]) Außerordentlich bestritten ist aber, ob er für ein Geschäft, das in mehrere Niederlassungen gegliedert ist, eine einheitliche Firma oder für jede Niederlassung eine eigene wählen darf.

Im folgenden soll geprüft werden, ob das Gesetz selbst Anhaltspunkte für die Lösung der Frage bietet, sodann soll die Beantwortung aus dem Wesen der Firma einerseits und dem der Zweigniederlassung andererseits unter Berücksichtigung der Verkehrsbedürfnisse versucht werden. [4])

II. Im Einzelnen. Neuerdings hat Opet [5]) die Ansicht vertreten, daß ein Kaufmann für sein Geschäft mangels anderer gesetzlicher Vorschrift mehrere Firmen führen dürfe, und daß demzufolge auch die Firma der Zweigniederlassung eine ganz andere als die der Hauptniederlassung sein könne. Die Vertreter des Prinzips der Firmeneinheit [6]) machen dagegen geltend, daß sich aus

[1]) Rheineck S. 20. [2]) Staub a. a. O., Dür.-Hach. S. 280. [3]) Staub a. a. O., Dür.-Hach. S. 280, KG in RJA 12/122. [4]) Die Firmierungspflicht hat mit der Existenz der Niederlassung nichts zu tun. Sie knüpft sich an die Person des Inhabers unter der Voraussetzung, daß er eine Handelsniederlassung hat. Daher konnte bei der Feststellung des Begriffes von der Firma abgesehen werden. [5]) ZHR 49/59 ff. [6]) U. a. Kühn (unklar), Brendel, Denzler, Marxheimer, Silberschmidt.

dem Wortlaut des HGB sehr wohl ein Schluß auf die notwendige Einheit der Firma der einzelnen Niederlassungen eines Unternehmens ergebe. Im einzelnen führen sie aus:

1. Der Ausdruck „seine Handelsgeschäfte“ in § 17 bedeute Handelsgewerbe. Für ein Handelsgewerbe könne daher nur eine Firma geführt werden.
2. Das Gesetz gebrauche die Ausdrücke „die Firma“, „der Name des Kaufmanns“ in der Einzahl, daraus gehe hervor, daß der Gesetzgeber die natürliche Firmeneinheit im Auge habe. (so Denzler S. 152 ff.)
3. HGB § 13 Absatz 1 spreche nur vom Inhaber der Firma, und daß die Anmeldung beim Registergericht der Zweigniederlassung „in gleicher Weise“ erfolgen solle. Daraus ergebe sich, daß die Firma der Hauptniederlassung auch als Firma der Zweigniederlassung angemeldet werden müsse. (so Marxheimer S. 55)
4. Der Grundsatz der Firmeneinheit ergebe sich auch aus § 18 HGB. Das Prinzip der Firmenwahrheit bilde ein notwendiges Korrelat der Firmeneinheit. (Marxheimer S. 54.)

Diese Argumente zu 1 — 3 sind schon bei Heymann (S. 60) widerlegt. Daher sei hier nur kurz zusammengefaßt: Gegen die Behauptung unter 1 spricht, daß das HGB unter Handelsgeschäften immer die einzelnen Handelsrechtsgeschäfte versteht, daß der Ausdruck Handelsgewerbe nie durch „Handelsgeschäfte“ ersetzt werden soll. Diese Annahme wäre willkürlich.

Gegen die Behauptung unter 2 muß eingewendet werden, daß die Singularform „Firma“, Inhaber usw. für sich bedeutungslos ist. Nach einer derartigen Interpretation des Gesetzes müßte man auch aus dem Wort „Handelsniederlassung“ in § 29 schließen, daß ein Kaufmann nur eine solche haben könne. Das Ergebnis wäre nachgerade absurd zu nennen.

Gegen 3. hat Heymann richtig ins Treffen geführt, daß sich der Ausdruck „in gleicher Weise“ nur auf die Formalitäten der Anmeldung und nicht auf den Inhalt derselben bezieht.

Endlich ist auch das Argument der Firmenwahrheit unter 4. nicht stichhaltig. Das tritt schon zutage, wenn man die Begründung dazu bei Marxheimer (a. a. O.) weiter nachliest: „Besitzt ein Kaufmann nur einen einzigen Vornamen, so ist dadurch die vorgeschriebene Firmenwahrheit in der Regel auch schon ohne weiteres die Firmeneinheit gegeben. Andernfalls hätte der Kaufmann, welcher zufällig über mehrere Vornamen verfügt, einen Vorzug gegenüber einem andern nicht so reich mit Vornamen ausgestatteten Kaufmann, indem er dann mehrere Firmen führen darf. (?!)“ Eine Person

mit nur einem Vornamen und mehreren Niederlassungen kann aber doch zweifellos bei der einen unter „A. B., Tuchhandlung“ und bei der andern unter „A. B., Lederwaren“ oder ähnlich firmieren. Es ist an sich schon bedenklich, das Prinzip der Firmenwahrheit zur Stützung eines anderen Grundsatzes heranzuziehen, wo es doch selbst so vielen Ausnahmen unterliegt, daß man von einem Prinzip der Firmenwahrheit nur mehr bei neuen Firmen sprechen kann, da alle abgeleiteten Firmen gemäß § 22 HGB der Wahrheit nicht entsprechen müssen. [7]) Außerdem beweist das Beispiel bei Marxheimer zuviel: nämlich, daß ein Kaufmann mit nur einem Vornamen überhaupt nur eine Firma (auch für verschiedene Geschäfte) führen könne.

§ 8. Die Firma aus dem Begriff der Zweigniederlassung.

I. Brendel (S. 240) sucht die Firmeneinheit darauf zurückzuführen, daß die Haupt- und Zweigniederlassung nur eine kaufmännische Persönlichkeit darstelle und daher auch nur einen kaufmännischen Namen führen könne. Dem liegt wohl der Gedanke der Identität des Inhabers zugrunde, weil man von einer kaufmännischen Persönlichkeit nicht sprechen kann. [8]) Es ist unrichtig, aus dieser Identität auf die Einheit der Firmen zu schließen, denn daraus würde sich konsequenterweise auch ergeben, daß ein Kaufmann für voneinander unabhängige Niederlassungen ebenfalls nur eine Firma haben kann. Der Grundsatz kann auch nicht darauf beruhen, daß für ein Handelsgewerbe nur eine Firma gegeben sein kann, [9]) weil vom Gesetze die Firma als der Name des Kaufmanns gedacht sei, dessen sich der Kaufmann beim Betriebe eines bestimmten Handelsgewerbes bediene. Die Unrichtigkeit dieser Beweisführung erhellt daraus, daß es möglich ist, verschiedene „Handelsgewerbe“ (im Sinne von handelsgewerblicher Tätigkeit) innerhalb eines Unternehmens zu betreiben. So Buchdruck und Verlagsgeschäfte. Andererseits kann durch mehrere Geschäfte ein und dasselbe Handelsgewerbe betrieben werden. Die Folge wäre also hier: Eine Firma für die in verschiedenen Niederlassungen geführten selbständigen Geschäfte. Soweit will aber selbst kein noch so überzeugter Anhänger der Lehre von der Firmeneinheit gehen.

Vielfach gebraucht man mißbräuchlich das Wort „Handelsgewerbe“ an Stelle von „Handelsgeschäft“. Wenn also behauptet wird, — und das ist das stärkste Argument — daß die Einheit des handelsgewerblichen Unternehmens die Einheit der Firma für die verschiedenen Niederlassungen bedinge, [10]) so muß eingeräumt

[7]) Staub Anm. 1 zu § 18 S. 147, Anm. 8 zu § 30 S. 226. [8]) Vergl. Agrikola S. 285: „Die Identität des handelsrechtlichen Subj. läßt auch die Identität des kaufmännischen Namens erwarten.“ Denzler S. 152, 154 Note 1 in Widerspruch zu S. 154 Nr. 4 und 146. [9]) Silberschmidt S. 292. [10]) Vergl. KG vom 1. 7. 10 in Sobernheim S. 487. Rheineck S 25.

werden, daß eine Firma ohne Geschäftsbetrieb nicht denkbar ist. (Keine „Mondscheinfirmen.“) § 23 HGB. Die Firma kann niemals losgelöst werden von einem subjektiven Substrat, dem Inhaber, und einem objektiven Substrat dem Handelsgewerbe, für das sie angenommen ist. Für Handelsgewerbe ist hier Handelsgeschäft zu setzen, denn nur dieses kann ein Vermögensinbegriff sein. [11]) Daher wird das Recht an der Firma nicht als reines Persönlichkeitsrecht, sondern auch als Vermögensrecht betrachtet. [12]) Hat ein Kaufmann eine Mehrheit von Niederlassungen, so stellt jede von ihnen einen Vermögenskomplex dar; insbesondere können an jedem Orte einer Niederlassung die sogenannten Chancen, das ist der Ruf des Geschäftes usw. besondere sein. Wenn man nun bedenkt, daß der Ruf eines Betriebes sich im Verkehrsleben gerade an die Firma knüpft, dann ist nicht einzusehen, daß das objektive Substrat, das für eine Firma maßgebend ist, nicht auch der Vermögenskomplex einer Zweigniederlassung sein kann. Die Führung einer besonderen Firma ist für den Geschäftsinhaber oft von maßgebendem Einfluß. Grundsätzlich ist die Firma also nicht an das Geschäft, sondern an einen Geschäftsbetrieb, eine Handelsniederlassung, gebunden.

Die weitere Folge davon ist, daß zunächst kein Bedenken besteht, eine Verschiedenheit der Firmen von Haupt- und Zweigniederlassung zuzulassen.

II. Wir haben bisher die Zweigniederlassung nur als Handelsniederlassung in den Kreis unserer Betrachtungen gezogen. Nun erhebt sich die Frage: Ist das Abhängigkeitsverhältnis derselben vom Gesamtunternehmen von Einfluß auf die Firmengestaltung?

In der Regel wird eine Verschiedenheit der Firmen nur vorkommen, wenn ein Kaufmann zu seinem bisherigen Geschäfte ein neues hinzuerwirbt und dieses in Abhängigkeit zum ersteren stellt. Wie wir schon bei der Definition der Zweigniederlassung (siehe Seite 32) erwähnt haben, muß die Abhängigkeit nach außen irgendwie erkennbar sein. Dies kann in erster Linie in der Firma einen Ausdruck finden. Das muß insoweit der Fall sein, als nach außen nicht zu Täuschungen im Verkehr Veranlassung gegeben werden darf. Bringt die Firma einer Zweigniederlassung in nichts deren unselbständigen Charakter zum Ausdruck, dann ist sie geeignet, im Verkehr falsche Anschauungen hervorzurufen. Wenn einerseits das Vorhandensein von Zusätzen, die über Art und Umfang eines Geschäftes täuschen, [13]) verboten sind, dann muß auch das Fehlen eines Hinweises in der Firma einer Zweigniederlassung auf ihre Abhängigkeit von der Hauptniederlassung verboten sein, da hierdurch das Vorhandensein eines eigenen unabhängigen Handelsbetriebes vorgetäuscht wird.

---

[11]) Pantasopulos S. 69. [12]) RGE 74/378. [13]) Beispiele: Zusatz „Werk“ „Industrie“ und andere bei Staub S. 152. Anm. 10 zu § 18.

So verlangt auch mit Recht das OLG München, daß der Zusammenhang zwischen der Firma der Haupt- und Zweigniederlassung im Interesse der Verkehrssicherheit noch erkennbar sein muß. [14]) Allerdings finden sich in der erwähnten Entscheidung in der Folge starke Anklänge an die Lehre von der strengen Firmeneinheit.

Unsere Frage wird bei den Handelsgesellschaften zumeist mit der davon ganz verschiedenen verquickt, ob eine derartige Gesellschaft in der Satzung bestimmen kann, daß sie mehrere Firmen für die Gesellschaft nebeneinanderführen werde. Das ist von der gesamten Literatur und der Rechtsprechung abgelehnt worden. Dem ist beizutreten, wenn auch mit Breit (S. d. Anmerkung in JW 26, 1964) die Begründung aus begriffsjuristischen Erwägungen, wie fast allgemein vorgenommen, abgelehnt werden muß. Man kann nicht den bürgerlichen Namen der physischen Person schlechtweg mit der Firma der Handelsgesellschaften in Parallele stellen und aus der Einzahl des Namens bei dieser auf die Einzahl der Firma bei letzteren schließen. Dafür sind im Gesetz keine Anhaltspunkte gegeben. Die Entscheidung hat vielmehr unter sorgfältiger Interessenabwägung zu geschehen. Auf der einen Seite steht das Interesse des Kaufmanns für eine Mehrheit der Firmen, auf der anderen das Interesse der Öffentlichkeit, Klarheit über die Zusammenhänge der verschiedensten Unternehmen zu gewinnen. Nach unserer Anschauung hat das öffentliche Interesse den Vorzug, weil die Rechtssicherheit als Vorteil den eventuellen Rechtsnachteil nur einer Firma für die Gesellschaft kompensiert.

Damit steht keineswegs in Widerspruch, daß auch die Handelsgesellschaften für ihre Zweigniederlassungen eine eigene Firma führen dürfen. Natürlich muß der Zusammenhang der Firma der Gesellschaft (fälschlich spricht man statt dessen von der Firma der Hauptniederlassung) mit der Filialfirma erkennbar sein. Das entspricht aber nicht etwa einer Firmeneinheit. [15])

Wie im Einzelnen der Zusammenhang zum Ausdruck gebracht werden kann, ist wiederum streitig. Während Staub früher [16]) dem strengen Firmeneinheitsprinzip insofern näher stand, als er die abweichende Bezeichnung der Zweigniederlassung in den Firmenzusatz verweist (wodurch der Firmenkern der Hauptniederlassung resp. der Gesellschaft erhalten bleibt), verlangt er neuerdings nur mehr, daß

[14]) Vom 5. 9. 12 in ObLGRspr. 13/621, vergl. KG v. 1. 7. 1911 in Recht 15 Nr. 3366. [15]) Vergleiche zu diesen Fragen: RGE 113 218 a. in JW 26/196 4 mit Anm. von Breit und zahlr. zit. Lit.: LG. Breslau v. 29. 12. 28 in JDR § 30 2 u. LG. Dresden in JW 27 1112. Brodmann GmbH.Ges. Anm. 5 zu § 4 S. 31. Hach. GmbH.Ges. § 4 Anm. 18 S. 183 steht mit RGE 62 8 auf dem Standpunkt der absoluten Firmenmehrheit, wonach auch kein erkennbarer Zusammenhang vorliegen muß. Dagegen wieder Staub Anm. 16 zu § 182 S. 183.
[16]) 10. Auflage.

der Firmenkern in der Firma der Zweigniederlassung enthalten sein müsse. Nach der früheren Auffassung wäre also nur eine Firmierung möglich wie: „Aktiengesellschaft X, Zweigstelle vormals Aktiengesellschaft Y," nicht aber die viel einfachere: „Aktienbrauerei Y, Zweigstelle der Aktiengesellschaft X". Dieses Beispiel schon zeigt, daß kein Grund dafür besteht, formell an einem Grundsatz der Firmeneinheit festzuhalten, wo das wirtschaftliche Bedürfnis nach einem freieren Spielraum drängt.

Auf einen streng formalistischen Standpunkt stellt sich die heutige Rechtsprechung, was die genaue Übernahme des Kerns der Hauptfirma in die der Filiale anlangt. [17]) So ist ein Kaufmann nach einer Entscheidung des OLG München berechtigt, in der Firma einer Zweigniederlassung, die in einem Lande liegt, in dem er zur Führung dieses Titels nicht berechtigt ist, den Doktortitel zu führen. Gegen diese Anschauung ist im wesentlichen nichts einzuwenden, wenn auch zu hoffen steht, daß die Praxis durch eine weniger formelle Behandlung zu angemessenem Ergebnis gelangen kann.

Falsch ist eine Filialfirma der Form: „Georg Pfäfflin, Inhaberin Aktiengesellschaft X", da es begrifflich ausgeschlossen erscheint, daß eine Aktiengesellschaft zugleich als Einzelkaufmann in Betracht kommen kann. [18])

Zusammenfassend muß hier noch einmal betont werden, daß weder aus dem Begriff der Zweigniederlassung noch aus dem der Firma eine notwendige Einheit der Firmen abgeleitet werden kann. Diese können sehr wohl verschieden sein. Die Verschiedenheit hat lediglich zur Schranke, daß in der Firma der Zweigniederlassung deutlich der Zusammenhang mit der Firma der Hauptniederlassung bzw. der Gesellschaft zum Ausdruck kommen muß.

§ 9. Die Firma unter besonderer Berücksichtigung der Paragraphen 22, 30/III und 50/III HGB.

Dem Prinzip der Firmeneinheit stehen außer den ausgeführten Bedenken auch die §§ 22, 30/III und 50/III des HGB entgegen.

I.

Gemäß § 22 HGB kann beim Erwerb eines Handelsgeschäftes der Erwerber desselben die Firma mit oder ohne Nachfolgerzusatz fortführen, wenn der bisherige Geschäftsinhaber oder dessen Erben dies ausdrücklich bewilligen. Sonach kann ein Kaufmann ein Geschäft mit Firma erwerben und dieses mit seinem eigenen vereinigen,

[17]) Vom 2. 5. 13 in ObLG. 27/300 u. RJA 13/37 ferner in Sobernheim S. 490.
[18]) Brand Seite 215 Anm. 1 und KGJ 20 A 36.

wobei er die Firmen der beiden Unternehmen beibehält. Schon aus der Konsequenz der Lehre von der Firmengleichheit, wie sie beispielsweise Marxheimer (S. 57) zieht, daß der Kaufmann in diesem Falle nur die Wahl habe, für das ganze Haupt- und Zweigniederlassung umfassende Geschäft die alte Firma beizubehalten, oder nach Bewirkung der Löschung letzterer die Firma des hinzuerworbenen Geschäfts zu seiner nunmehrigen Firma zu erheben, läßt die Unzweckmäßigkeit dieser Lehre, abgesehen von ihrer Unbegründetheit (darüber schon in § 8 dieser Arbeit) deutlich werden. Der wirtschaftliche Nachteil, der durch den Verlust einer altrenomierten Firma eintritt, würde nicht schon dadurch kompensiert sein, daß durch einen Zusatz die alte Firma angedeutet wird, oder daß auf Briefbogen und in sonstigen Geschäftsbezeichnungen die alte Firma als „Etablissementbezeichnung" weiter gebraucht wird.

Es ist nunmehr allgemein anerkannt, daß nicht nur das Gesamtgeschäft, sondern auch eine Zweigniederlassung desselben selbständig veräußert werden kann. Das Reichsgericht [19]) hat sich hierin den Ausführungen des Bay. Ob. LG. (Beschluß vom 4. Oktober 1901) angeschlossen, entgegen der Anschauung des Kammergerichts, das Haupt- und Zweigniederlassung als eine Einheit betrachtete, die nicht auseinandergerissen werden dürfe. Das so erworbene Zweiggeschäft kann auch unter der alten Firma weitergeführt werden, selbstverständlich unter Weglassung des Wortes „Zweigniederlassung" soweit dieser Zusatz nicht mehr gerechtfertigt ist. Es kann der früher von Staub vertretenen Ansicht nicht beigetreten werden, daß die Zweigniederlassung vor ihrer Veräußerung erst zur Hauptniederlassung erhoben werden müßte, da sie noch kein „bestehendes Geschäft" im Sinne des § 22 HGB sei. [20]) Das wäre zu formalistisch gedacht und wird in der Praxis auch nie so gehandhabt. Wir hatten schon mehrmals die Gelegenheit zu betonen, daß eine Filiale trotz ihrer Abhängigkeit einen selbständigen Geschäftskreis haben muß; sie kann also sehr wohl als Geschäft in diesem engen Sinne aufgefaßt werden. Selbstverständlich muß die Kontinuität des Geschäftsbetriebs nach Veräußerung gewahrt bleiben, m. a. W. das fortgeführte Geschäft muß im wesentlichen auf denselben Grundlagen beruhen wie früher. Jedoch ist auch eine wesentliche Umgestaltung als möglich angesehen, falls die Veränderung des Gegenstandes des Unternehmens allmählich von statten geht, sodaß der Zusammenhang nicht unterbrochen ist. [21])

Nicht stichhaltig wird gegen die selbständige Veräußerlichkeit einer Zweigniederlassung mit Firma eingewendet, daß dadurch eine unendliche Vervielfachung der Firma ermöglicht würde. Abgesehen

[19]) S. Sobernheim S. 497 ff. [20]) Staub S. 227 Anm. 11 zu § 30. Dür.-Hach S. 309 Anm. 3 z. § 22. JWlFG. 14 479. [21]) Staub S. 171 Anm. 10 zu § 22 und die dort zit.

davon, daß die Zweckmäßigkeit einer Annahme nicht zur Erörterung steht, wenn es sich um ihre begriffliche Möglichkeit handelt, wird sich die Zahl der Zweigniederlassungen und die damit ermöglichte Vervielfachung immer im engen Rahmen des wirtschaftlichen Bedürfnisses halten, und somit nicht zu sehr ins Gewicht fallen. Hat ein Kaufmann das Recht zur Fortführung einer Firma erworben, dann kann er selbst die erworbene Zweigniederlassung unter dieser Firma, sogar wenn diese eine Veränderung erlitten hat, weiterveräußern. Mit Recht wird betont, daß die Rechtsprechung im wohlverstandenen Interesse des Handelsstandes vermeiden soll, daß alte wertvolle Firmen aus rein formalistischen Gründen vernichtet werden, denn gerade angesehenen Handelshäusern kann dadurch großer Schaden zugefügt werden. [19])

So sehen wir mannigfache Möglichkeiten, die § 22 HGB an die Hand gibt, daß ein Kaufmann mehrere Niederlassungen als getrennte Geschäfte oder im Verhältnis von Haupt- und Zweigniederlassung vereinigen kann. Selbstverständlich muß er die Zweigniederlassung als solche kenntlich machen und andererseits bei ehemaligen Filialen, die sich nun als selbständiges Geschäft darstellen, den Zusatz „Zweigniederlassung" weglassen. Doch kann er firmieren: „AB. vormals Zweigniederlassung CD".

In Satz 2 des § 22 HGB wird besonders noch vorgeschrieben, daß eine Aktiengesellschaft den Zusatz gemäß § 20 (AG.) in ihre Firma aufzunehmen habe. Diese Bestimmung wäre unnötig, wenn das Gesetz nicht von der möglichen Verschiedenheit der Firmen mehrerer Niederlassungen einer Aktiengesellschaft ausgehen würde, da ja die Firma der Gesellschaft von vorneherein den vorgeschriebenen Zusatz gemäß § 20 HGB haben muß. [20])

Es ist kein Grund ersichtlich, demgegenüber mit Marxheimer [21]) anzunehmen, daß der besagte Passus nur den Fall im Auge habe, daß eine Aktiengesellschaft bei ihrer Entstehung ein Handelsgeschäft erwirbt.

II.

§ 30 Abs. 3 des HGB lautet: Besteht an dem Orte oder in der Gemeinde, wo eine Zweigniederlassung errichtet wird, bereits eine gleiche eingetragene Firma, so muß der Firma für die Zweigniederlassung ein der Vorschrift des Abs. 2 entsprechender Zusatz beigefügt werden.

Hier verlangt also das Gesetz selbst einen deutlichen Unterschied der beiden Firmen. Allerdings geht es von dem Regelfall aus, daß die Firmen von Haupt- und Zweigniederlassung gleich lauten. Es ist in unseren Ausführungen auch nirgends behauptet worden,

[19]) LG Dresden in JW 27/1112 mit Anm. von Bondi. [20]) S. Heymann S. 69 ff.
[21]) AaO. S. 55

daß Haupt- und Zweigfirma verschieden sein müssen, sondern daß sie es können. Unmöglich richtig sein kann die Ansicht Marx-heimers (S. 56), der aus § 30/III folgert, daß eine verschiedene Firmenführung nicht zugelassen werden könne, weil sonst dieser Paragraph überflüssig sei. Freilich erklären die Anhänger der gegnerischen Ansicht, daß eine Firmenverschiedenheit durch bloße Zusätze nicht geschaffen wird. Kühn (S. 115, 118) und Pantasopulos [22]) sind die einzigen von ihnen, die § 30 Abs. 3 als Ausnahme ihres Prinzipes anerkennen.

Welcher Art muß nun der Zusatz sein, um eine deutliche Unterscheidung herbeizuführen? Staub läßt u. E. mit Recht den Zusatz „Filiale" oder „Zweigniederlassung" allein noch nicht ausreichen, da das andere Geschäft nicht selten am selben Orte Geschäftsstellen unterhält, die im Verkehr als Zweigniederlassungen angesprochen werden. Hier würde sich noch der Zusatz des Ortsnamens empfehlen. Ein Beispiel möge dies erläutern: Nicht ausreichend ist „Robert Peitz Nachf. G. Neuenhahn GmbH." wohl aber „Robert Peitz Nachf. G. Neuenhahn GmbH. in Jena". [23])

III.

Nach § 50 HGB ist die Beschränkung der Prokura auf eine von mehreren Niederlassungen nur wirksam, wenn dieselben unter verschiedenen Firmen betrieben werden. Es heißt dann wörtlich weiter: „Eine Verschiedenheit der Firma im Sinne dieser Vorschrift wird auch dadurch begründet, daß für eine Zweigniederlassung der Firma ein Zusatz beigefügt wird, der sie als Firma der Zweigniederlassung bezeichnet." Das will besagen, daß die Verschiedenheit der Firmen nicht gerade durch Zusätze herbeigeführt sein muß, sondern in erster Linie auch durch die Verschiedenheit des Firmenkernes. [24])

Auch hier hat das Gesetz eine Firmenverschiedenheit und zwar im weitestgehenden Maße vorausgesetzt, sodaß sich das Prinzip der Firmeneinheit als eine weder durch den Begriff der Zweigniederlassung noch durch irgend einen Anhalt des Gesetzes notwendige Fiktion darstellt.

§ 10. Die Firma der inländischen Zweigniederlassung des ausländischen Kaufmanns.

Wenn ein ausländischer Kaufmann in Deutschland eine Zweigniederlassung errichtet, wird er in der Regel unter der Firma seiner

[22]) Vergl. S. 74 „mit der Zulässigkeit von Zusätzen ist gewissermaßen die Verschiedenheit der Firmen von H.- und Zw.-N. ausgesprochen." [23]) Weitere Beispiele bei Sobernheim S. 491, LG Berlin 1925. A. [24]) Rheineck wie hier siehe S. 27 oben, dageg. Marxh. S. 56.

Hauptniederlassung auftreten mit den nötigen Zusätzen. Daher führt uns die Frage nach der Zulässigkeit der Firma der Zweigniederlassung auf das Recht der Hauptniederlassung zurück. Das folgert Pantasopulos aus dem Prinzip der Firmeneinheit. Aber auch wir kommen zum selben Ergebnis, da wir ungeachtet der Verschiedenheit doch einen erkennbaren Zusammenhang zwischen der Firma der Filiale und der der Hauptniederlassung angenommen haben. Ist die Führung einer Firma nach dem ausländischen Heimatrecht des Ortes der Hauptniederlassung demnach nicht statthaft, dann darf sie auch bei der inländischen Niederlassung nicht geführt werden, selbst wenn sie nach deutschem Recht zulässig wäre. Unter Umständen kann beispielsweise von einem ausländischen Unternehmen ein Gesellschaftszusatz geführt werden, der im Inlande unzulässig wäre. Pantasopulos führt dazu aus: „Es kann dem Kaufmann nicht zugemutet werden, eine vielleicht renommierte Firma zu ändern; ist das Recht auf Führung einer bestimmten Firma nach Maßgabe der fremden staatlichen Vorschriften erlangt worden, dann darf dem Kaufmann auch im Bereiche der deutschen Justizhoheit dieses Recht nicht abgesprochen werden."

Selbstverständlich ist eine Firma in ausländischer Sprache möglich. (Vergleiche die Firma „Woolworth") Es steht auch der Firma in mehreren Sprachen nichts im Wege [25])

Die Geltung des ausländischen Rechts hat dort ihre Grenze, wo die Anwendung desselben gegen die guten Sitten oder den Zweck eines deutschen Gesetzes verstößt. (Artikel 130 EG BGB) Daher sind täuschende Zusätze (§ 18 HGB) auch in der Firma eines ausländischen Kaufmanns ausgeschlossen, auch solche über die Art und den Umfang des Betriebs, wie „Fabrik, Werk, Ausgleichstelle für . . . ." (weil hier eine Behörde vorgetäuscht wird). [26]) Dagegen sind dem deutschen Rechte nicht geläufige Gesellschaftszusätze erlaubt, weil der Grundsatz der Firmenwahrheit nicht als ein Verbot deutscherseits angesehen werden kann, weil er zugunsten der Werte in alten Firmen mannigfach durchbrochen ist. Weitere Angaben, die das deutsche Gesetz nicht kennt, sind andererseits nicht zu übernehmen. [27])

---

[25]) Pantasopulos S. 73. [26]) Vergl. die Bekanntm. des RMin der Just. über täuschende Firmenzusätze v. 10. 4. 1922. [27]) Staub S. 113 Anm. 11 zu § 13.

3. Kapitel.

Die Stellung der Zweigniederlassung im Handelsregister.

§ 11. Die objektive Anmeldepflicht.

Das Wesen der Zweigniederlassung als einer selbständigen Handelsniederlassung kommt im Gesetz zum Ausdruck, indem es grundsätzlich die gleiche registerrechtliche Behandlung vorschreibt wie für die Hauptniederlassung. Maßgebend ist § 13 HGB. Dieser lautet: „Soweit nicht in diesem Gesetz ein anderes vorgeschrieben ist, sind die Eintragungen in das Handelsregister usw. bei jedem Registergericht, in dessen Bezirke der Inhaber der Firma eine Zweigniederlassung besitzt, in gleicher Weise wie bei dem Gerichte der Hauptniederlassung zu bewirken.

Eine Eintragung bei dem Gerichte der Zweigniederlassung findet nicht statt, bevor nachgewiesen ist, daß die Eintragung bei dem Gerichte der Hauptniederlassung geschehen ist.

Diese Vorschriften finden auch Anwendung, wenn sich die Hauptniederlassung im Auslande befindet. Soweit nicht das ausländische Recht eine Abweichung erforderlich macht, haben die Anmeldungen, Zeichnungen und Eintragungen bei dem Gerichte der Zweigniederlassung in gleicher Weise zu geschehen, wie wenn sich die Hauptniederlassung im Inlande befände."

Das Gesetz kennt für Haupt- und Zweigniederlassung gleicherweise eine Pflicht zur Anmeldung, zur Zeichnung und in gewissen Fällen zur Einreichung von Urkunden (Beispiel: Einreichung der Gründungsverhandlungen gem. § 195/II mit 182/I), um daraus die nötigen Anhaltspunkte für die Eintragung ins Register und die Bekanntmachungen zu gewinnen. Die Anmeldung ist eine Erklärung an die Oeffentlichkeit und keine privatrechtliche Willenserklärung. Das ist durch Gewohnheitsrecht anerkannt. [1]) Sie ist daher nicht nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts anfechtbar. Die Form der Anmeldungen bestimmen sich bei Haupt- und Zweigregister nach § 12 HGB. Jedoch ist hiebei zu beachten, daß eine Eintragung in das letztere nur erfolgen darf, wenn die betreffende Tatsache schon im Register der Hauptniederlassung eingetragen ist. Bestellt beispielsweise ein Kaufmann für sein Geschäft einen Prokuristen, dann hat er die Erteilung der Prokura bei dem Gerichte jeder Niederlassung anzumelden und der Prokurist hat die Firma der Hauptniederlassung nebst seiner Namensunterschrift bei jedem Gerichte einer Niederlassung zur Aufbewahrung zu zeich-

[1]) Vergl. Müller-Erzb. S. 81, „Stuckart" Erklärung an die Oeffentlichkeit.

nen. [2]) Das Gericht der Zweigniederlassung darf die Eintragung in sein Register erst vornehmen, wenn die Voreintragung im Hauptregister nachgewiesen ist. Der Nachweis kann durch beglaubigte Abschrift gemäß § 9 HGB geführt werden. Auch notariell beglaubigte Abschriften, entweder des Handelsregisters selbst, oder von beglaubigten Gerichtsabschriften dürfen genügen. [3])

Ist im Zweigregister eine Tatsache eingetragen, dann hat deren Bekanntmachung in derselben Weise zu erfolgen wie beim Hauptregister, nachdem die Verordnung über die Einschränkung der öffentlichen Bekanntmachungen vom 14. Februar 1924 (RGBl. 1924 I 119) seit 20. 6. 25 wieder aufgehoben ist. (RGBl. 1925 I 88.) Das Nähere über die Bekanntmachung siehe in § 10 und 11 HGB und für das Genossenschaftsregister in § 156 Gen. G. Diese Übereinstimmung hat ihren Grund darin, daß alle Eintragungen sowohl Haupt- als Zweigniederlassung betreffen, und daher eine Eintragung und Bekanntmachung bei nur einem Gerichte nicht die Wirkung des § 15 für das ganze Geschäft haben kann.

Selbstverständliche Abweichungen des Inhaltes und der Art und Weise der Eintragung in das Zweigregister von dem im Hauptregister ergeben sich einmal aus der Natur der Sache und sodann aus zahlreichen abweichenden Vorschriften des Gesetzes selbst, die fast ausschließlich für Personenverbände und Handelsgesellschaften getroffen sind.

1. Handelt es sich nur um Tatsachen die lediglich die Zweigniederlassung betreffen, so wäre es unsinnig die Eintragung derselben bei jedem Register einer Niederlassung zu verlangen. [4]) Daß die Eintragung im Hauptregister nicht erfolgen muß, ergibt sich aus § 131 FGG: Die Eintragung einer Zweigniederlassung ist von Amtswegen dem Registergericht der Hauptniederlassung mitzuteilen und in dessen Register zu vermerken. Dieser Vermerk hat nicht die Bedeutung einer Eintragung im Sinne des HGB. Er ist vielmehr nur ein Ordnungsvermerk und unterliegt daher auch nicht der öffentlichen Bekanntmachung. Daher zeitigt er auch nicht die Wirkungen gemäß § 15 HGB. [5])

Ebenso wie die Errichtung ist auch die Aufhebung und Verlegung der Zweigniederlassung nur beim Zweigregister einzutragen und dann auf Grund Mitteilung im Hauptregister zu vermerken. Hieher zählt auch der Fall der Erhebung einer Zweigniederlassung zur Hauptniederlassung [6])

Ein typisches Beispiel für eine Tatsache, die nur die Zweigniederlassung betrifft, ist die Erteilung einer Filialprokura gemäß

---

[2]) LG Dresden vom 9. Febr. 1921, Staub S. 112. [3]) Staub Anm. 8a zu § 13 S. 111; Marxheimer S. 31 Dür.-Hach. S. 246 Anm. 10. [4]) RG in DJZ 02/546. Heymann S. 77. Es ist nur der Nachweis zu erbringen, daß die Hauptniederlassung besteht. [5]) Marxheimer S. 34 Staub Anm. 9 S. 112. [6]) S. Brand S. 150 Anm. 2.

§ 50 HGB oder die Eintragung einer besonderen Firma für die Zweigniederlassung. Auch hier kommt eine Voreintragung ins Hauptregister nicht in Frage. Für diese Fälle schreibt § 131 FGG keine Mitteilung und keinen Vermerk vor, daher wird wohl angenommen werden dürfen, daß die Tatsache eine Filialprokura oder einer eigenen Filialfirma im Hauptregister nicht einmal ersichtlich gemacht wird. [7])

2. Die Mehrzahl der Ausnahmen von dem Prinzip der gleichartigen Behandlung von Haupt- und Zweigniederlassung im Registerrecht, wie es im neuen HGB entgegen dem A.D.H.G. in einer allgemeinen Norm (§ 13) aufgestellt ist, ergibt sich schon aus dem Gesetz selbst.

Meist beziehen sich diese Ausnahmevorschriften auf die Beifügung von Urkunden.

So sind bei juristischen Personen gemäß § 33/2 die Urkunden über die Bestellung des Vorstandes nur bei der Hauptniederlassung einzureichen.

Die Anmeldung der Aktiengesellschaft beim Registergericht der Zweigniederlassung (Vergl. § 201 mit 195 HGB.) ist von der des Sitzes inhaltlich verschieden, der Anmeldung ist bei der Zweigniederlassung von den in § 195 Absatz II und III bezeichneten Urkunden nur der Gesellschaftsvertrag in Urschrift oder in öffentlich beglaubigter Abschrift beizufügen. Dabei gilt, wenn der Gesellschaftsvertrag inzwischen abgeändert wurde, der abgeänderte Vertrag; es müssen nicht der ursprüngliche Vertrag und alle zu seiner Abänderung ergangenen Generalversammlungsbeschlüsse beigebracht werden. [8]) Nicht aber genügt die Beifügung eines öffentlichen beglaubigten Druckformulars der Statuten. Wenn die Eintragung innerhalb der ersten 2 Jahre, nachdem die Gesellschaft in das Handelsregister ihres Sitzes eingetragen ist, erfolgt, ist zudem noch ein Exemplar der für den Sitz der Gesellschaft erforderlichen Bekanntmachungen beizufügen. (§ 201/IV 2 HGB.) Später ist das nicht mehr erforderlich, dann genügt der nach § 13 notwendige Nachweis des Bestehens der Gesellschaft. Die Denkschrift begründet dies damit, daß die Veröffentlichungen der lediglich die Gründung betreffenden Vorgänge nach dieser Zeit keine praktische Bedeutung mehr habe, da die Verhältnisse der Gesellschaft nicht mehr unter dem Einfluß des Gründungshergangs ständen. (S. 128)

Nicht nur die Anmeldung, auch die Eintragung beim Zweigregister ist gemäß § 201 III HGB einfacher als beim Hauptregister der Aktiengesellschaft. Sie hat im Gegensatz zur Eintragung in letzterem beispielsweise nichts über die Form der Geschäftsbekannt-

[7]) Wie hier Keidel Anm. zu 131 S. 120, dagegen Heymann S. 77 der Analogie zu 131 annimmt. [8]) KGJ 26 A 225.

machungen zu enthalten. Sie hat auch nicht die Bedeutung wie bei der Hauptniederlassung, denn die Gesellschaft entsteht erst durch die Eintragung, die Zweigniederlassung schon mit dem tatsächlichen Geschäftsbetrieb an dem betreffenden Orte.

Die Veröffentlichungen nach § 201 Abs. 3 enthalten nur den Inhalt der Eintragungen und die sonstigen in § 182/ Abs. 2 und 3 und in den §§ 183, 185 und 186 bezeichneten Festsetzungen. (Die Höhe der einzelnen Aktien, die näheren Bestimmungen über den Vorstand, die Form der Bekanntmachungen usw.) Nicht dagegen wird veröffentlicht der Name und der Stand der Gründer, der Mitglieder des ersten Aufsichtsrates und der Betrag, zu welchem die Aktien ausgegeben werden, falls nicht die Veröffentlichung innerhalb der ersten 2 Jahre erfolgt. Vergl. darüber § 199/II mit IV) Im letzteren Falle sind allerdings die sämtlichen Angaben gemäß § 199 bekanntzugeben. [9])

Außer dem wichtigen § 201 sind in diesem Zusammenhange noch zu erwähnen die §§ 207/IV, 234/II, 265/II, die die Einreichungspflicht von Urkunden auf das Register der Hauptniederlassung ausdrücklich beschränken. Neuerdings ist die Bestimmung des § 267/II Satz 2 durch die Verordnung des Reichspräsidenten über Aktienrecht, Bankenaufsicht und Steueramnestie vom 19. September 1931 [10]) aufgehoben worden, sodaß in Zukunft der Bericht der „Wirtschaftsprüfer" auch beim Handelsregister der Zweigniederlassung einzureichen sein wird. Unverändert bleiben die §§ 286 und 296, sodaß die Anmeldung und Einreichung von Schriftstücken gemäß § 284 Ziffer II bis IV im gewissen Umfange beim Zweigregister weiterhin noch wegfällt.

Für die Kommanditgesellschaft auf Aktien kommt gemäß § 333 Absatz I Satz 2 eine Beifügung der Urkunden über die Bestellung des Vorstandes bei ihrer Umwandlung in eine Aktiengesellschaft nur für das Register des Sitzes in Betracht.

Die Anmeldung einer G. m. b. H. beim Zweigregister ist ähnlichen Abweichungen wie die der Aktiengesellschaft beim Gericht der Zweigniederlassung unterworfen. (§ 12 G. m. b. H. G.) Weitere Einschränkungen der Verpflichtung zur Einreichung von Urkunden beim Registergericht der Zweigniederlassung bringen die §§ 39/II, 59 und 67/III des Gesetzes.

Für Genossenschaften vergleiche die §§ 157/II, 158 Gen. Ges. und vor allem § 19 der Bekanntmachung über die Führung des Genossenschaftsregisters vom 22. November 23 (RGBl. I 1123).

Diesen Bestimmungen ist der Grundgedanke gemeinsam, daß für Dritte die Eintragung im Zweigregister nur einen Überblick

[9]) RGJ 28 A/46. Staub Anm. 3 zu § 1 01, Brand S. 233 ff. [10]) RGBl. 1931/I493,

über die hauptsächlichen Rechtsverhältnisse gewähren soll, während eine genauere Kenntnis der Tatsachen nur durch eine Einsicht im Hauptregister erlangt werden soll. Daneben spielt die praktische Vereinfachung eine wesentliche Rolle. [11])

§ 12. Die subjektive Anmeldepflicht.

Aus der Identität des Inhabers vor allem aber auch aus der Vorschrift der §§ 13 und 29 folgt, daß die anmeldepflichtigen Personen bei Haupt- und Zweigniederlassung grundsätzlich die gleichen sind. Die Zweigniederlassung stellt eine Handelsniederlassung im Sinne des § 29 HGB vor. Daher ist aus § 29 die Anmeldepflicht auch am Orte der Zweigniederlassung herzuleiten. Dür.-Hach. führt dazu aus: „Als Anmeldungen kommen hier nicht nur die Hauptniederlassung, sondern auch die Zweigniederlassungen in Betracht. Die Vorschrift des § 13 ist für die Zweigniederlassung allein nicht ausreichend, da die Errichtung einer solchen beim Gericht der Hauptniederlassung gar nicht angemeldet wird. Hier greift § 29 ein, wonach der Kaufmann Firma und Ort der errichteten Zweigniederlassung beim Gericht der Zweigniederlassung anzumelden hat. [12])

Bei der Anmeldung kann sich der Inhaber am Orte der Zweigniederlassung durch einen Prokuristen vertreten lassen, sofern dieser eine öffentlich beglaubigte Vollmacht vorweist. Die Zeichnung der Firma jedoch kann der Inhaber nur persönlich vornehmen oder in öffentlich beglaubigter Form einreichen. (RG 74/171.) Die Anmeldung einer OHG hat von sämtlichen Gesellschaftern zu erfolgen. (§ 108 HGB) Die Pflicht zur Anmeldung ist eine im öffentlichen Interesse auferlegte Pflicht der einzelnen, nicht der Gesellschaft. Es liegt kein Akt der privatrechtlichen Geschäftsführung vor. Daher hat die Anmeldung auch von den Gesellschaftern zu erfolgen, die von der Vertretung ausgeschlossen sind. Gemäß § 126 HGB kann die Vertretungsmacht eines Gesellschafters auf den Betrieb einer von mehreren Niederlassungen der Gesellschaft beschränkt werden, sofern diese eine von der Hauptniederlassung verschiedene Firma führt. Selbst in diesem Falle hat die Anmeldung bei jeder Niederlassung von sämtlichen Gesellschaftern zu geschehen. Hier ist die Identität der Anmeldepflichtigen nochmals besonders zum Ausdruck gekommen. [13]) Die Kommanditgesellschaft bietet für unsere Betrachtungen keine Besonderheiten.

Die Mehrzahl der Ausnahmen von der Identität der zur Anmeldung Verpflichteten findet sich wiederum im Aktienrecht. So

[11]) Heymann S. 76 Anm. [12]) Staub Anm. 7 zu § 29 S. 219, Denzler S. 140 Marxheimer S. 32, Feldmann S. 46, dagegen Silberschmidt S. 283, Dür.-Hach. 364, Anm. 5 zu § 29. [13]) OLG Dresden vergl. KGJ 45 A 323.

hat die Anmeldung der Aktiengesellschaft bei dem Gerichte ihres Sitzes zu erfolgen durch sämtliche Gründer und Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrates, bei einer Zweigniederlassung jedoch nur durch sämtliche Mitglieder des Vorstandes. Dabei mag darauf hingewiesen werden, daß wir im deutschen Recht einen eigenen Filialvorstand nicht kennen. Gemeint ist auch hier der Vorstand der Gesellschaft. Die Vertretungsbefugnis der Vorstandsmitglieder kann nicht auf eine Zweigniederlassung beschränkt sein. [14]) Die spezielle Vertretung kann nur übertragen werden in Form einer Filialprokura gemäß § 40 HGB.

Nach § 286 hat die Anmeldung des Beschlusses der Generalversammlung auf Erhöhung des Grundkapitals (280 HGB) und der tatsächlich erfolgten Erhöhung (§ 284) nur vom „Vorstande" zu geschehen, nicht von sämtlichen Mitgliedern des Vorstandes wie bei der Hauptniederlassung. In diesem Falle wird der Vorstand als Organ tätig. Zwar stellt § 232 die Regel auf, daß der Vorstand durch sämtliche Mitglieder tätig wird, er läßt jedoch die in der Praxis sehr häufigen anderweitigen Feststellungen über die Handlungsbefugnis des Vorstandes zu. Es kann beispielsweise schon ein Mitglied des Vorstandes zur Anmeldung nach § 286 befugt sein. Vorliegender Paragraph findet nicht Anwendung auf den Beschluß über Herabsetzung des Grundkapitals und dessen Anmeldung, sodaß entsprechend der Wichtigkeit dieses Vorganges die Anmeldung bei Haupt- und Zweigregister durch sämtliche Mitglieder des Vorstandes zu bewirken ist. [15])

Bei der G. m. b. H. sind abweichende Vorschriften über die Anmeldung beim Registergericht in subjektiver Hinsicht nicht getroffen, sodaß hier die Anmeldung durch dieselben Personen bei jeder Niederlassung vorgenommen werden müssen.

Gemäß § 19 Absatz III der Verordnung über das Gen. Register ist auch hier die Identität wie in § 13 HGB gewahrt.

§ 13. Die Eintragungen bei bezirksgleichen Handelsniederlassungen.

Bei den Erörterungen über die Anmeldepflicht haben wir bisher unterstellt, daß Haupt- und Zweigniederlassung in verschiedenen Registerbezirken liegen. Nun soll besonders untersucht werden, wie es sich gestaltet, wenn mehrere Niederlassungen desselben Unternehmens, vor allem Haupt- und Zweigniederlassung sich im gleichen Registerbezirk befinden. Daß das begrifflich möglich ist, ha-

[14]) Brand S. 232 RG Str. 47/41. [15]) Brand 243 ff. S. 259. Vergl. hieher die neugeschaffene Anmeldepflicht der Einziehung der Aktien ohne Herabsetzung des Grundkapitals gemäß § 227, Fassung der Notverordnung v. 19. 9. 31.

ben wir oben im ersten Kapitel schon festgestellt. Nun haben wir uns vor allem mit zwei Fragen auseinanderzusetzen:

1. Besteht für die Zweigniederlassung im Registerbezirk der Hauptniederlassung eine eigene Anmeldepflicht?

2. Ist bejahendenfalls für diese Zweigniederlassung ein eigenes Registerblatt zu führen?

Zu 1. Die Denkschrift (S. 26 ff.) führt aus: „Einer besonderen Vorschrift darüber, daß auch die Errichtung einer Zweigniederlassung, die sich im Bezirk des Reg. Ger. der Hauptniederlassung befindet, bei diesem Gerichte zur Eintragung anzumelden ist, bedarf es nicht. Die Verpflichtung zur Anmeldung ergibt sich schon aus § 13 I mit § 28 (nun 29), wonach auch der Ort der Niederlassung angemeldet und eingetragen werden soll."

§ 29 verlangt die Anmeldung des Ortes jeder Niederlassung eines Kaufmanns, und zwar bezieht sich diese Vorschrift auch auf die Handelsgesellschaften, da für diese Besonderes nicht vorgeschrieben ist. Ort in diesem Sinne ist der geographisch abgegrenzte Bezirk, dessen Name in weiten Kreisen des Handels üblich ist. Er braucht sich nicht mit dem Gebiet der politischen Gemeinde zu decken. Der Begriff ist somit kein rechtlicher, sondern ein Verkehrsbegriff. [16]) Ein Kaufmann kann eine Niederlassung in Nürnberg-Buch und eine andere in Nürnberg-Mitte haben, sodaß Niederlassungen in verschiedenen Orten (wohl aber in derselben Gemeinde) und im gleichen Registerbezirk gegeben sind. In diesem Falle wird von der herrschenden Meinung eine besondere Anmeldung zum Registergericht der Hauptniederlassung verlangt. [17])

Sind Haupt- und Zweigniederlassung einmal eingetragen, dann hat die Anmeldung der die einzelnen Niederlassungen betreffenden Tatsachen wiederum gesondert zu erfolgen. Es ist nicht richtig, daß, wie die Gegner behaupten, bei Gleichheit des Registerbezirks ein Vermerk gemäß § 131 FGG genüge. Sie stützen ihre Ansicht darauf, daß Ort im Sinne von § 29 nicht die genaue Angabe von Straße und Hausnummer sei. Demgegenüber macht Heymann [18]) richtig geltend, daß es in § 29 nicht heiße, der Ort wo man eine Niederlassung hat, ist anzumelden, sondern der Ort der Niederlassung. D. h. daß er jede Niederlassung anmelden muß, ungeachtet des Umstandes, ob sie in einem andern oder im Registerbezirk der Hauptniederlassung liegt.

Wenn nicht nur der Registerbezirk sondern auch der Ort sich decken, muß das oben ausgeführte ebenso gelten, denn ein bloßer

[16]) Staub Anm. 2 zu § 29, Anm. 1 zu § 30 S. 218—221. [17]) So Staub aaO. Dür.-Hach. § 13 Anm. 15 S. 248. Feldmann S. 45, Marxheimer S. 33, dagegen Brand S. 138 2. Aufl. nunmehr 3. Aufl. S. 149 unserer Ansicht. Anderer Ansicht auch Denzler Anm. 1 S. 30. [18]) S. 78.

Vermerk, der nicht bekanntgemacht werden muß, hat nicht die Wirkung eines Registereintrages und diese Wirkung wird ja gerade angestrebt. Das Registergericht wird hier sowohl für die Haupt- als auch für die Zweigniederlassung tätig. In letzterer Eigenschaft entfällt naturgemäß die Pflicht zur Mitteilung nach § 131 FGG. Für die Richtigkeit dieser Ansicht spricht auch die Vorschrift des § 19 der VO. ü. d. Gen. Reg., das ausdrücklich die Eintragung einer Zweigniederlassung im Register der Hauptniederlassung vorschreibt. [19])

Zu 2. Bis jetzt wird fast allgemein angenommen, daß für die Eintragungen bezüglich der Zweigniederlassung desselben Registerbezirks, kein eigenes Registerblatt geführt werden muß. Es besteht kein wesentlicher Grund von dieser Methode abzuweichen, da die Übersicht hiebei sehr wohl gewahrt werden kann. In der Praxis der Bayr. Gerichte [20]) gilt grundsätzlich, daß jede Eintragung auf dem Registerblatte sich auf alle Niederlassungen bezieht, die sich im Registerbezirke befinden. Soll eine Eintragung nur für eine Niederlassung Bedeutung haben, so muß dies bei der betreffenden entsprechend kenntlich gemacht werden, in der Regel durch Zusätze, die ihre Beziehung zur Zweigniederlassung klar zum Ausdruck bringen.

Die Errichtung eigener Zweigregister wird vor allem gefordert von Zschaler (ZBlFG 22/332) und neuerdings auch von Bondi im Hans. Rechts. Z. 27/175 [21])

§ 14. Das Prüfungsrecht des Registerrichters der Zweigniederlassung.

I.

Das Handelsregister kann nur dann seinen Zweck erfüllen, wenn es in seinen Eintragungen die tatsächlichen Verhältnisse zuverlässig wiedergibt. Dem entspricht, daß der Registerrichter von Amtswegen die zur Feststellung der Tatsachen erforderlichen Ermittlungen veranstalten kann. (§ 12 FGG) Eine Pflicht zur Erforschung der Wahrheit in allen Fällen ist wohl nicht anzunehmen. Jedoch hat der Registerrichter insbesondere bei konstitutiven Ein-

[19]) Unklar bei Staub S. 110 z. § 13 Anm. 5, der bald von Anmeldungen, bald aber auch nur von einem „Vermerken" spricht. Es liegt wohl eine Vermengung der Frage 1 mit Frage 2 vor. Wie hier KG in JW 29/671, das die frühere Ansicht damit aufgibt. (Beschl. v. 27. 9. 28) Bay. Ob. LG. in Bayr. Z. 1919/60.
[20]) Vergl. die Bekanntmachung des Bayr. J. Min. v. 24. 12. 99 (JMBl. S. 789/1055) § 33 mit § 35. [21]) Eigene Zweigregisterblätter werden angelegt, wenn sich mehrere Zweigniederlassungen im selben Registerbezirk befinden. Hier wäre es unzweckmäßig ein Blatt für sämtliche Filialen zu führen, weil von vorneherein angenommen werden muß, daß die Eintragungen bei einer Niederlassung nichts mit der andern zu tun haben Bay. Ob. LG in LZ 1919/273.

trägen darauf hinzuwirken, daß die Angaben in den Anmeldungen der Wahrheit entsprechen, sonst hätten die Anmeldenden es in der Hand, alle möglichen falschen Tatsachen mit einem falschen Rechtsschein auszustatten. [22]) Insoweit gewisse Tatsachen nur im Zweigregister einzutragen sind, gilt außer dem Grundsatz, daß der Registerrichter ein eigenes Prüfungsrecht hat, nichts besonderes. Er hat insbesondere auch darauf zu achten, daß die formellen Voraussetzungen der Anmeldung bei ihm vorliegen. So hat er den Nachweis der Voreintragung durch öffentlich beglaubigte Urkunden selbständig nachzuprüfen. Darüber hinaus hat er in materieller Hinsicht vor allem zu untersuchen, ob die tatsächlichen Voraussetzungen einer Zweigniederlassung gegeben sind und ob der Betrieb tatsächlich schon begonnen hat. [23]) Normalerweise ist die Errichtung einer Zweigniederlassung keine Änderung des Gesellschaftsvertrages, wenn es sich um eine Aktiengesellschaft handelt. Wenn aber die Genehmigung der Generalversammlung hiezu nötig ist, dann muß der Registerrichter den Nachweis derselben vor der Eintragung einfordern.

Führt die Zweigniederlassung eine gesonderte Firma, so hat der Richter die Eintragung derselben zurückzuweisen, wenn sie nicht den Zusammenhang mit der Hauptfirma erkennen läßt. Strittig ist, ob die Zulässigkeit der Firma vom Registerrichter nur nach handelsrechtlichen Gesichtspunkten geprüft werden darf, oder ob er eine Firma, die gegen andere Gesetze verstößt, ebenfalls zurückweisen muß. Führt beispielsweise ein Geschäft in ihrer Firma die Bezeichnung „Rotes Kreuz", dann ist das zwar nach Handelsrecht vollkommen in Ordnung, verstößt aber gegen das RGes. zum Schutze des Genfer Neutralitätszeichens von 1902. Der Richter hat in diesem Falle gegen die Firma einzuschreiten, da ihm die gesamte Firmenpolizei übertragen ist, und daneben ein Einschreiten der Polizei keinen Raum hat. [24])

Der Registerrichter darf auch eine Filialprokura nicht eintragen, wenn zwischen den einzelnen Niederlassungen keine Verschiedenheit der Firmen nach § 50 HGB vorhanden ist.

Die Stellung des Zweigregisterrichters zum Prozeßrichter entspricht der allgemeinen Stellung des Registergerichts zum streitigen Gericht. Grundsätzlich ist er an dessen Entscheidung nicht gebunden. Wenn beispielsweise A behauptet mit B eine OHG errichtet zu haben, das Prozeßgericht gegenteilig entscheidet, so kann der Registerrichter eine OHG dennoch eintragen, wenn er auf Grund der von ihm gemäß § 12 FGG gepflogenen Erhebungen zu einem abwei-

[22]) Ein weitgehendes Prüfungsrecht nimmt an Staub S. 93 Anm. 8 i. Anh. zu § 8 Dür.-Hach. schränkt weitgehend ein s. S. 254 ff. Anm. 10 ff. zu § 14. [23]) LG Berlin in R. 01/213. [24]) Staub S. 153, Anm. 10a zu § 18.

chenden Ergebnis gelangt ist. Zweckmäßig würde jedoch das registergerichtliche Verfahren gemäß § 127 FGG bis zur Entscheidung des Prozeßrichters ausgesetzt werden. [25])

Eine Bindung des Registerrichters ist nur im Falle des § 16 HGB gegeben, wonach einerseits die Anmeldungserklärung eines Pflichtigen durch rechtskräftige (oder vorläufig vollstreckbare) Entscheidung des Prozeßgerichts ersetzt werden kann, andererseits ein Beteiligter mittels der Anrufung des Prozeßgerichts die Vornahme einer Eintragung verhindern kann. (Eingeh. Darstellung bei Heymann S. 86 ff.)

II.

Besonderen Modalitäten ist das Prüfungsrecht des Registerrichters der Zweigniederlassung unterworfen, wenn eine Anmeldung nicht nur beim Haupt- sondern auch beim Zweigregister erfolgen muß. Daß er auch in diesem Falle noch ein eigenes Prüfungsrecht hat, wird allgemein anerkannt. Das entspricht einmal der selbständigen Stellung der Zweigniederlassung, folgt dann aber vor allem schon aus § 13 HGB; wo eine eigene Anmeldung, nicht bloß ein „Vermerk" auf Grund einer Mitteilung von Amtswegen vorgeschrieben ist.

Die gesonderte Anmeldung würde jeglichen Sinnes entbehren, wenn ihr nicht das selbständige Prüfungsrecht des Registerrichters zur Seite stände [26])

Marxheimer (aaO) macht als weiteren Grund für das Prüfungsrecht des Zweigregisterrichters noch die Entstehungsgeschichte des § 13 HGB geltend und weist nach, daß die Einfügung desselben in das Gesetz nur geschehen sei, um besonders bei der Aktiengesellschaft eine Eintragung in das Zweigregister vor dem Hauptregister zu vermeiden, also zu einer Zeit, wo die Gesellschaft noch gar nicht besteht.

Nach dem Ausgeführten kann die Prüfung der formellen Voraussetzungen einer Eintragung beim Zweigregister keinen Beschränkungen unterliegen. Die Eintragung einer überhaupt nicht eintragsfähigen Tatsache, so daß ein Einzelkaufmann nur in Verbindung mit einem Treuhänder zeichnen könne, ist beim Zweigregister abzulehnen, auch wenn dieselbe im Hauptregister bereits eingetragen ist. In solchem Falle empfiehlt sich, daß der Richter seine Ablehnung samt Gründen dem Registerrichter der Hauptniederlassung mitteilt, damit dieser die Löschung von Amtswegen gemäß § 142 vornehmen kann. So werden die beiden Register in Einklang gebracht, wenn auch auf Seiten des Zweigregisterrichters ein formelles Antragsrecht nicht besteht. [27])

---

[25]) Brand S. 49 § 17. [26]) Marxh. S. 37 Staub S. 110, 111. Dür.-Hach. S. 247. Abweichend Denzler S. 188, Heymann S. 80. [27]) Staub und Dür.-Hach. aaO. KGJ 23 A/89, 29 A/94.

Die Eintragung kann weiterhin abgelehnt werden, wenn die Anmeldung nicht von den hiezu legitimierten Personen ausgeht oder wenn die Einreichungen nicht in der vorgeschriebenen Form vorliegen.

Die Prüfungspflicht und das Recht fällt fort, wo die Eintragung der Zweigniederlassung in einem gewissen Abhängigkeitsverhältnis zum Hauptregister steht. Das ist von besonderer Bedeutung, wenn die Eintragung im Hauptregister konstitutive (rechtserzeugende) Wirkung hat. Der Zweigregisterrichter hat dann die materielle Seite der Anmeldung nicht mehr nachzuprüfen. Ist ein Kaufmann im Hauptregister gemäß § 2 HGB eingetragen, dann fehlt dem Richter des Zweigregisters, die Befugnis, selbst in die Prüfung der Frage einzutreten, ob das gewerbliche Unternehmen in kaufmännischer Weise betrieben wird. In dieser Beziehung ist der Entscheidung des Registerrichters der Hauptniederlassung formell entscheidende Bedeutung beizulegen, denn für die Kaufmannseigenschaft kann nur das eine Register maßgebend sein, weil sie mit dem Eintrag in dieses zur Entstehung gelangt. [28]) Auf dieser Erwägung beruht auch der Beschluß des KG in KGJ 31 175, der die Prüfung der Gesetzmäßigkeit des Beschlusses der GV einer AG. über die Erhöhung des Grundkapitals ausschließlich dem Registerrichter beim Sitze der Gesellschaft vorbehält, weil ein „Rechtsakt in Frage steht, für dessen Wirksamkeit unbedingt die in das Register der Hauptniederlassung bewirkte Eintragung entscheide." [29]) Das Kammergericht hat den Beschluß in KGJ 33 117, wonach dem Registerrichter allgemein die Nachprüfung der im Hauptregister eingetragenen Satzungsänderungen einer AG. verboten ist, später dahin eingeschränkt, daß dies nur für die Frage gelte, ob der Beschluß ordnungsgemäß entsprechend den Vorschriften des Gesetzes und des Statuts zustande gekommen sei. Sei dagegen ein Änderungsbeschluß gefaßt worden, der seinem Inhalt nach gar nicht gefaßt werden konnte, weil er gegen zwingende Normen des Gesetzes verstößt, dann könne auch der Registerrichter der Zweigniederlassung diese schlechthin unzulässige Eintragung ablehnen. [30]) Hier steht nicht die konstitutive Eintragung des Hauptregisters im Wege, weil dieser Eintragung wegen des ihr anhaftenden unheilbaren Mangels überhaupt keine Wirkung zukommt. Die Satzungsänderung ist also gar nicht zur Wirksamkeit gelangt, und daher kann der Registerrichter der Zweigniederlassung nicht an die Entscheidung des Hauptregisterrichters gebunden sein. Er wird vielmehr auch hier durch eine Mitteilung an letzteren die Richtigstellung des Hauptregisters und damit die Übereinstimmung herbeiführen.

[28]) Staub. Dür.-Hach. aaO. KGJ 27 210. Sobernheim S. 244 ff. [29]) Vergl. auch Bay. Ob. LG 8 264. [30]) Siehe die wichtige Entscheidung des KG a. 6. 10. 22 in JFG 1 208 und DNV 25 30 sowie in Sobernheim S. 247 ff.

Die Eintragung einer Firma gemäß § 1 HGB hat beim Einzelkaufmann unbestritten nur deklaratorische Wirkung. [31]) Daher ist die Nachprüfung der Firma, unter der ein Kaufmann seine Hauptniederlassung betreibt, der Nachprüfung des Registerrichters einer Zweigniederlassung unterworfen. Die Eintragung der Firma eines Kaufmanns gemäß § 2 oder 3 HGB und einer Aktiengesellschaft hat darüber hinaus noch konstitutive Wirkung. Daher ist die Nachprüfung der Rechtmäßigkeit einer Firma bei den Formkaufleuten dem Registerrichter bei der Zweigniederlassung entzogen.

Heymann (S. 81) führt mit Recht das Prüfungsrecht beim Handelsregister jeder Niederlassung darauf zurück, daß der Registerrichter Akte vornimmt, die zum Teil wenigstens (Vergleiche § 15 Absatz 3 HGB) von selbständiger rechtlicher Tragweite sind. Für diese Akte muß er verantwortlich sein und daher steht ihm als Korrelat das Prüfungsrecht zur Seite.

Das Prüfungsrecht des Registerrichters besteht auch noch nach vollzogener Eintragung. Findet der Richter nachträglich noch einen wesentlichen Mangel, dann kann er die Eintragung gemäß § 142 FGG von Amtswegen löschen. [32])

§ 15. Die Wirkung der Eintragung im Handelsregister der Zweigniederlassung.

Das Handelsregister hat zum Zweck die Offenbarmachung aller im Handelsverkehr wesentlichen Tatsachen. Daneben ist die Eintragung und Bekanntmachung auch öfter die Voraussetzung für die Entstehung eines Rechtsverhältnisses. (Beispiele § 2, 3, 200 HGB ua.) Außerordentlich bestritten ist, ob das Handelsregister über § 15 HGB hinaus eine Vermutung für die Richtigkeit der eingetragenen Tatsachen gebe, (so Staub aaO., Brand S. 16 und der dort zitierten) oder ob die Eintragung nur die Vermutung für ihre Gesetzmäßigkeit begründe. (So Dür.-Hach. S. 266 Anm. 15 zu § 15.) Nach dem heutigen Recht insbesondere in Anbetracht dessen, daß der Registerrichter nicht verpflichtet ist, die Wahrheit der Angaben bei der Anmeldung genau nachzuprüfen, ist der letzten Meinung der Vorzug zu geben, zuweilen wird das auch mit den Worten ausgedrückt: „Man kann dem Schweigen des Handelsregisters trauen, nicht aber dem Inhalt". [33])

Die Publizitätswirkung des Handelsregisters ist in § 15 HGB des näheren geregelt. Absatz 1 befaßt sich mit den Folgen der Nichteintragung einer eintragspflichtigen Tatsache, während Absatz 2 die

[31]) Staub Anm. 13 zu Anh. § 8 S. 96 und Anm. 14 z. § 17 S. 138. [32]) Über das Prüfungsrecht s. bes. die Ausf. v. Cohn in EVB 25/234 ff.
[33]) Man kann von einem „öffentlichen Glauben" des Handelsregisters nicht sprechen, wie dies beim Grundbuch gem. § 891 BGB möglich ist.

Folgen der Eintragung zum Gegenstand hat. In Absatz 3 endlich wird die Bedeutung beim Gerichte der Zweigniederlassung geregelt.

1. Die deklaratorischen Eintragungen: In der Denkschrift (S. 32) ist ausgeführt: „Soll das Register der Zweigniederlassung nicht seinen Zweck verfehlen und zu Irreleitung der Beteiligten führen, so muß es für die Personen, welche mit der Zweigniederlassung in Geschäftsverkehr treten, in Ansehung dieses Verkehrs auch entscheidende Bedeutung haben."

Ein Dritter braucht sich gemäß § 15 Absatz 1 eine eintragspflichtige aber nicht eingetragene Tatsache nicht entgegenhalten zu lassen, so lange er diese Tatsache nicht kannte. Ist jedoch eine derartige Tatsache eingetragen, so hat er diese gegen sich gelten zu lassen, auch wenn er sie nicht kannte. Gemäß § 15 Absatz 3 ist für den Geschäftskreis der Zweigniederlassung allein maßgebend die Eintragung und Bekanntmachung beim Gericht der Zweigniederlassung. Ist also beim Gericht der Hauptniederlassung eine Prokura für X eingetragen und bekanntgemacht, dagegen nicht im Zweigregister, so hat das für einen Kunden, der nur mit der Zweigniederlassung zu tun hat, keine Publizitätswirkung. Es kann ihm die Tatsache der Prokura nicht kraft der Vorschrift des § 15 Abs. 2 entgegengehalten werden, wohl aber wenn die Prokura zum Beispiel irrtümlicherweise nur im Zweigregister eingetragen wäre. Selbstverständlich ist, daß die Publizitätswirkung sich nur an eintragungspflichtige Tatsachen knüpfen kann.

Wenn in § 15 Abs. III von Geschäftsverkehr die Rede ist, so ist darunter nicht nur der Rechtsgeschäftsverkehr zu verstehen, sondern auch der Prozeßverkehr. Bei Klagen der Zweigniederlassung gegen den Dritten kann er sich des Vorbringens von nicht eingetragenen Tatsachen ebenso erwehren, wie außerhalb des Prozesses. Praktisch wird der Fall besonders, wenn eine Zustellung an einen nicht eingetragenen Prokuristen bewirkt wird. [34]) (§ 173 ZPO)

2. Die konstitutiven Eintragungen: Die rechtserzeugende Wirkung ist nach dem Wortlaut der einschlägigen Vorschriften an die Eintragung im Hauptregister gebunden. (Beispiele konstutiver Eintragungen siehe oben Seite 75) Neben der rechtsbegründenden Wirkung der Eintragung steht aber in solchen Fällen noch die Publizitätswirkung, d. h. von diesem Zeitpunkt ab kann die Tatsache (Beispiel: Kapitalserhöhung) einem Dritten gegenüber geltend gemacht werden. Es ist daher allgemein anerkannt, daß auch bei rechtsbegründungen Eintragungen § 15/III seine Geltung beibehält. Eine Satzungsänderung einer AG ist schon vollzogen mit der Ein-

[34]) Dür.-Hach. Anm. 4 zu § 15. LG Düsseldorf v. 15. 2. 29 in JDR § 15/II Jahrgang 1928.

tragung des betreffenden Beschlusses in das Handelsregister des Sitzes. Um aber gegen Kunden der Zweigniederlassung von Wirkung zu sein, muß dieselbe erst beim Zweigregister eingetragen und bekanntgemacht werden. [35])

§ 16. Das Ordnungsstrafverfahren.

Der Registerrichter der Zweigniederlassung hat als Zwangsmittel zur Bewirkung der bei ihm vorgeschriebenen Anmeldung das Ordnungsstrafverfahren nach § 14 HGB zur Hand. Das Recht des Zweigregisterrichters ist unabhängig von dem Einschreiten beim Hauptregister auch in den Fällen, in denen zu beiden Registern eine Anmeldepflicht besteht. Meldet ein Einzelkaufmann eine Prokura für sein Geschäft weder beim Haupt- noch beim Zweigregister an, so kann das Gericht der Zweigniederlassung im Wege des Ordnungsstrafverfahrens gegen ihn vorgehen, auch wenn vom Gericht der Hauptniederlassung nichts zur Erzwingung der Eintragung unternommen wird. Auf diese Weise kann von Seiten der Zweigniederlassung aus die Eintragung auch beim Hauptregister erzwungen werden, da die Eintragung bei der Zweigniederlassung ja den Nachweis der Voreintragung im Hauptregister zur Voraussetzung hat.

Ein Ordnungsstrafzwang besteht mangels einer Anmeldepflicht nicht bei den fakultativen Akten, welche ohne Registereintrag gar nicht wirksam sind. (Kaufmannseigenschaft kraft Eintragung im Falle des § 3 HGB). Ist aber die Eintragung beim Registergericht der Hauptniederlassung bewirkt, dann besteht die Verpflichtung der Anmeldung zum Zweigregister, denn es würde zu großer Rechtsunsicherheit führen, wenn der Unternehmer es in der Hand hätte, die Rechtswirkung der von ihm angemeldeten Tatsachen für die Zweigniederlassung dadurch auszuschließen, daß er die Anmeldung beim Gericht der letzteren unterläßt. [36]) In diesem Falle geht das Ordnungsstrafrecht des Gerichtes der Zweigniederlassung über das des Hauptgerichtes hinaus. [37])

In den §§ 175, 319/II und 325 Ziff. 9 ist das Ordnungsstrafverfahren bei der Hauptniederlassung beziehungsweise dem Sitze des Unternehmens direkt ausgeschlossen. In diesem Falle kann naturgemäß das Ordnungsstrafverfahren des Filialregistergerichts erst nach Eintragung im Hauptregister stattfinden. [38])

---

[35]) S. Dür.-Hach. S. 267 Anm. 16 z. § 15; Staub S. 128 Anm. 13 zu § 13. Unrichtig Heymann S. 79: „Ausnahmen normieren die §§ 159 und 26 II sowie § 174, in welchen Fällen nur die Eintragung beim Hauptregister entscheidend sein kann." Er übersieht, daß die rechtsbestärkende neben der rechtserzeugenden Wirkung steht. Wie er auch Marzheimer S. 52 und Denkschrift S. 32.

[36]) Dür.—Hach, S. 251 Anm. 4 zu § 14 und S. 246 Anm. 10 zu § 13. [37]) Heymann S. 85. [38]) Nicht fakultativ ist die Eintragung nach § 2 HGB, vielmehr muß bei gegebenen Voraussetzungen die Eintragung bewirkt werden und ist widrigenfalls durch Ordnungsstrafverfahren zu erreichen.

Die näheren Verfahrensvorschriften finden sich in den §§ 132 mit 139 FGG. Erwähnt sei hier nur, daß das Gericht unter Androhung der Strafe eine Frist zur Erfüllung der Verpflichtung setzt, und daß es dann nach fruchtlosem Ablauf derselben, sofern kein Einspruch erfolgt, die Ordnungsstrafe verhängt. Wird rechtzeitig Einspruch eingelegt, so wird über diesen entschieden. Ist er begründet, dann wird die Strafverfügung aufgehoben, andernfalls bleibt es bei dem Strafausspruch. Gegen den Strafbeschluß steht dem Betroffenen das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde zu. [39])

§ 17. Die Eintragung der inländischen Zweigniederlassung eines ausländischen Kaufmanns.

Liegt die Hauptniederlassung eines Kaufmanns im Auslande, so kommen gemäß § 13 Abs. 3 dennoch die Vorschriften der Absätze 1 und 2 zur Anwendung, wie wenn sich die Niederlassung im Inland befände. Dies gilt natürlich nur insoweit, als das ausländische Recht nicht Abweichungen erforderlich macht. Wie sonst muß auch in diesem Falle nachgewiesen werden, daß die einzutragende Tatsache bereits ins Hauptregister eingetragen ist. Gibt es nach dem Rechte der Hauptniederlassung kein Handelsregister wie beispielsweise in Persien, [40]) so muß das Bestehen der ausländischen Hauptniederlassung entweder durch Vermittlung der Konsulate, der ausländischen Handelskammern oder sonstwie nachgewiesen werden. [41]) Der Registerrichter hat die materiellen Voraussetzungen der einzutragenden Tatsachen nach dem Rechte der ausländischen Hauptniederlassung zu beurteilen. So kann bei einer deutschen Zweigniederlassung die Beschränkung der Vertretungsmacht des Vorstandes einer ausländischen Aktiengesellschaft mit Wirkung nach außen eingetragen werden, obwohl dies nach deutschem Rechte unzulässig wäre. Nach dem Rechte des Heimatstaates hat sich die innere Verfassung der Aktiengesellschaft zu bemessen, soweit dadurch nicht der Zweck des § 235 Abs. 2 HGB beeinträchtigt wird. (Art. 30 EG BGB) [42])

Wird in Deutschland die Zweigniederlassung einer ausländischen Gesellschaft eingetragen, dann muß erst festgestellt werden, welchem Typ der im Handelsrecht behandelten Personenverbände sie entspricht. Eine volle Uebereinstimmung ist natürlich nicht erforderlich. Der Vergleichsmaßstab für die Einordnung kann nur das deutsche Recht sein, weil nur wir eine Aktiengesellschaft z. B. in dem für uns technischen Sinne kennen. Es muß daher als unrichtig abgelehnt werden, daß die Einordnung nach allgemeinem, internationalem

[39]) Vergl. ü. d. Verfahren bes. Keidel und Schlegelberger. [40]) Vergl. Friese in JW 25/434 ff., 1926 346, 1929 [41]) Pantasopulos S. 84, Brand S. 152.
[42]) HRR 29 Nr. 1664, JFG 6/195 (KG v. 8. 3. 29)

Recht zu prüfen sei, ganz abgesehen davon, daß sich hier kein einheitlicher Begriff einer Aktiengesellschaft entwickelt hat. [43])

Läßt sich eine ausländische Gesellschaft nicht in die bei uns gegebenen Gesellschaftstypen einreihen, dann ist sie dem Personenverband gleich zu setzen, der ihr am nächsten kommt.

Besondere Vorschriften bestehen für die Anmeldung einer inländischen Zweigniederlassung einer ausländischen Aktiengesellschaft. Eine solche ist dann gegeben, wenn sich der Sitz im Auslande befindet. (§ 201 Abs. 5 HGB). [44]) Für die Gesamtorganisation ist das ausländische Recht maßgebend, doch bestimmt sich der Zweigniederlassungscharakter nach deutschem Recht. (RG 38/406) Die Niederlassung eines fremdländischen Unternehmens ist immer nur Zweigniederlassung, weil eine Aktiengesellschaft z. B. nicht eine Hauptniederlassung im Ausland und im Inland haben kann. [45])

Zur Anmeldung ist außer den in § 201/I—IV HGB vorgeschriebenen Angaben noch der Nachweis des Bestehens und einer ev. staatlichen Genehmigung erforderlich. Soweit jedoch die Angaben nicht beigebracht werden können, weil das ausländische Recht ein Institut nicht kennt (Aufsichtsrat), können sie unterbleiben. Gibt es nach ausländischem Recht keine „Gründer", so sind die Personen anzugeben, die die ersten Aktien übernommen haben. [46])

Die Anmeldungen und Urkunden sind in deutscher Sprache einzureichen, damit der Registerrichter nicht die Tatsachen selbst aus den ausländischen Schriftstücken zusammenstellen muß. Die Pflicht zur Anmeldung trifft nicht etwa die inländischen Bevollmächtigten der Aktiengesellschaft, sondern die jeweiligen Vorstandsmitglieder ꝛc.

Gegen diese findet das Ordnungsstrafverfahren statt. Die Erzwingung liegt hier besonders im Interesse des deutschen Gerichts, da die Eintragung im ausländischen Handelsregister in Deutschland ohne Wirkung ist. So auch im internationalen Privatrecht anerkannt. [47])

---

[43]) Richtig Pantasopulos S. 88 ff., dagegen OLG Dresden in ZfR 37/349.
[44]) RGE 83/367, 88/54; gg. die herrschende Lehre stellt Dür.—Hach. S. 51 unten die Lehre auf, die Staatsangehörigkeit einer AG bestimme sich nach dem Recht, nach dem sie Körperschaftseigenschaft erhalten habe. [45]) OLG München in KGJ 35 A 354. [46]) Staub Anm. 29 zu § 210, Brand S. 235.
[47]) Pantasopulos S. 118 und die zit. Resolution des „Institut de droit international". Art. 3. „Les sociétés par actions qui établissent des succursales ou sièges dans un pays étranger doivent y remplir les formalités de publicité prescrites par les lois de ce pays. Le défaut d'accomplissement de ces formalités ne rend pas nulles les opérations faites par les succursales. Mais les administrateurs et représentants des sociétés pouvent être déclarés responsables d'après la loi du pays où la contraventions a été commise, de toutes les opérations faites dans ce pays."

Hat ein deutsches Unternehmen eine ausländische Niederlassung, so wird diese im deutschen Handelsregister nicht vermerkt, da § 131 FGG nur im Inlande Anwendung finden kann, denn einem ausländischen Richter kann das deutsche Recht keine Pflicht zur Mitteilung auferlegen. [48]) [49])

[48]) Vergl. die oft zit. Entscheidung des OLG Dresden vom 18. 8. 13 in OLG 28/342 und Sobernheim S. 247. Goldschmit S. 26, Anm. 5 zu § 13.

[49]) Über die Behandlung inländischer Zweigniederlassungen ausländischer Unternehmen im Vers. Dikt. siehe näheres bei Wolf und Löwenthal in JW 1920/6C8, 939, 958. Über die Errichtung von Zweigstellen einer deutschen GmbH in der Tschechoslowakei siehe Stein in JW 31/783.